جامعة الجزائر

كلية الحقـــــــــوق

الجرائـم ضد الإنسانية

رسالة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون الدولي

إعداد الطالب:
عبد القادر البقيرات

تحت اشراف :
الدكتور بوكرا إدريس

السنةالدراسية ....

الجرائم ضد الإنسانية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام

إعـ ـداد

عبد القادر البقيرات

أولا : تمهيـــد

يعد موضوع الجرائم ضد الإنسانية من أهم الموضـوعات الـتي تـشغل بـال الحكومات والمتخصصين،كونها تؤثر على مصالح المجتمع الـدولي وقيمـه،وتمس القـيم الإنسانية العليا.

فالقانون الدولي عنـدما نـشئ، اهـتم بالأسـاس بتنظـيم العلاقـات بـين الدول،والمنظمات الدولية. ويبقى الإنسان المادة الأساسية لبناء القانوني بفرعيه الـداخلي والدولي معا.إذ تقتضي حماية الصفة الإنسانية حماية الحقوق الأساسية، ومن أهمها حقه في الحياة وفي سلامته وفي حريته ،وفي عرضه وشرفه، واعتباره .ويصيب الاعتداء على هـذه الحقوق صفة الإنسان، فيهدرها كلية، أو يحط من قيمتها الإنسانية حسب درجة هـذا الاعتداء .لهذا الغرض وتهتم القوانين الداخلية بحماية هذه الحقوق عـن طريـق تجـريم وملاحقة مرتكبي تلك الجرائم ومعاقبتهم ،ويزيد مستوى تلك الحماية أو ينقضي علـى أساس درجة التقدم الحضاري للمجتمع وظروفه السياسية والاقتصادية والاجتماعية .

لكن حماية الحقوق الأساسية للإنسان لا تقتصر فقط على القوانين الداخلية ، وإنما يهتم بها أيضا القانون الدولي العام، الذي يهدف إلى ضمان تمتع أفراد الجنس البـشري، بحياة كريمة ومنتظمة مبنية على الأمن والسلم، وحماية القيم الجوهرية المشتركة بين الأمم جميعا. تلك التي يسعى المجتمع الدولي إلى حمايتها من خلال تجريم كل اعتداء عليها .

ومن هنا فقد اهتم القانون الدولي العام بالإنسان وبصفته الإنـسانية خاصـة ،إذ كان هذا الاهتمام في بدايته يتم من خلال الدول، أي بطريقة غير مباشرة، ثم تحول بعد ذلك وبالتدريج إلى اهتمام مباشر وهو ما كشف عنه الفقه والعرف الدولي، ثم المواثيـق والاتفاقيات الدولية إلى أن تطور الأمر وأصبح الإنسان أحد أشخاص القانون الدولي العام تقف على قدم المساواة مع الدول والمنظمات الدولية، بل أصبح من المسلم به ميلاد فرع جديد لهذا القانون ،سمي القانون الدولي الإنساني .

وبالرغم من تطور القانون الدولي واهتمامه بالفرد، لكنه لم يصل بعد إلى درجـة الاحترام المطلق لحقوق الإنسان في جميع الدول في هذه المعمورة .فقد تعددت الاعتداءات

واتخذت صبغة دولية تتجاوز إقليم الدولة لتشمل جميع الأمم ،وفي هذا الإطـار تنـدرج الجرائم ضد الإنسانية ضمن تصنيف الجرائم الدولية .

ثانيا : التعاريف

تعددت الآراء الفقهية حول تعريف الجريمة الدولية. فقد عرفها الأستاذ (ستيفان جليس)Stefan Glaser على أنها(الفعل الذي يرتكب فيسبب إخلالا بقواعد القـانون الدولي، ويكون ضارا بالمصالح التي يحميها القانون مع الاعتراف لهذا الفعل بصفة الجريمة واستحقاق فاعله للعقاب)[1].

ويعرف الأستاذ (سالدانا) Saldana الجريمة الدولية بأنها (تلك الجريمة التي يترتب على وقوعها إلحاق الضرر بأكثر من دولة).[2]

ويعرفها (لامبوا)Lombois بأنها (تصرفات مضادة لقواعد القانون الدولي العـام لانتهاكها المصالح التي تم الجماعة الدولية التي قررت حمايتها بقواعد هذا القانون) [3].

كما يعرف الأستاذ(بلاوسكي) PLawski الجريمة الدولية بأنها (تمثل تصرفا غير مشروع لأفراد يعاقب عليه القانون الدولي نظرا لإضراره بالعلاقات الإنسانية في الجماعة الدولية).[4]

بينما يرى الأستاذ الدكتور عبد الله سليمان الجريمة الدولية أنها (كـل عمـل أو امتناع عن عمل يصيب المصالح الدولية أو الإنسانية الكبرى بضرر يمنعه العرف الـدولي ويدعو إلى المعاقبة باسم المجموعة الدولية).[5]

---

[1]S.Glasser L'infraction internationale Ses éléments constitutifs , et ses aspects juridiques . Paris . L.G.D.J. P10

[2]Saldana Quinte Liano La justice pénale internationale : extrait du R.C.A.D.I 1920 volume 10 p 319

[3] -د/ محمد منصور الصياوي :أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية ودراسة في القانون الدولي الاجتماعي في مكافحة الجرائم الدولية للمخدرات ،وإبادة الأجناس واختطاف الطائرات وجرائم أخرى-دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1984ص 7.

[4] -د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق :الجرائم الدولية -دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب ،الطبعة الأولى مكتبة النهضة العربية ،القاهرة 1989 ،ص77.

[5] -د/ عبد الله سليمان :المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي .ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون ،الجزائر 1991 ص85.

إن القانون الدولي الجنائي يهتم بتنظيم هذا النوع من الجرائم الدولية ،وهو فـرع حديث يمتزج فيه قواعد القانون الدولي والقانون الجنائي ،مما يثير عدة صعوبات ،خاصة أن القانون الجنائي هو الإطار التقليدي لمبدأ السيادة ، كما أن القانون الـدولي أساسـه قواعد عرفية لا تتماشى عادة وصرامة قواعد القانون الجنائي .إلا أنه من الملاحـظ بـأن القانون الدولي الجنائي لازال في بدايته ،ولم تكتمل قواعده التي بقيت في معظمهـا ذات صبغة عرفية .فهو يستمد أصله من القانون الدولي، الذي يهتم بحماية القيم المعترف بـها من قبل المجموعة الدولية، التي تهدف إلى حماية النظام العام الدولي بالعقاب على الأفعـال التي تخل به .

ويعرف الأستاذ (جرافن) Graven القانون الدولي الجنائي أنه(مجموعة قواعـد قانونية معترف بها في العلاقات الدولية، التي يكون الغرض منها حماية النظام الاجتمـاعي الدولي بالمعاقبة على الأفعال التي تتضمن اعتداء عليه) [1].

إن الحكمة من القانون الدولي الجنائي هي حمايـة المـصالح العليـا للمجتمـع الدولي،كما هو الحال في القانون الجنائي الداخلي، الذي يحمي المصالح العليـا والقـيم الأساسية الوطنية للدولة .

ويعرفه الأستاذ حسين عبيد بأنه(مجموعة من القواعد التي تحكم تنازع القـوانين الجنائية من حيث الأشخاص والمكان، ويحدد القواعد المقررة للعقاب علـى انتـهاكات أحكام القانون الدولي)[2] .

ضمن هذه التعاريف، نجد أن القانون الدولي الجنائي يقوم بدور مهم بين الدول، مثل الدور الذي يلعبه القانون الجنائي الداخلي بين الأفراد الطبيعيين، وأن مجال تطبيقـه يكون عند وقوع الجريمة من أو على شخص أجنبي ،أو إذا وقعت خارج إقليم الدولـة. ومن هنا يقوم القانون الدولي الجنائي بذات الدور الذي يقوم به القانون الدولي الخاص في المسائل المدنية ،ألا وهو تحديد القانون الواجب التطبيق.

يرتكز القانون الدولي الجنائي على أسس هي :

---

[1] - د/محي الدين عوض :دراسات في القانون الدولي الجنائي ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،1972ص

[2] -د/حسين عبيد :القضاء الدولي الجنائي .دار النهضة العربية ،الطبعة الأولى ،القاهرة 1977 ص 6-7

1-إن القانون الدولي الجنائي يسعى إلى الكفاح ضد الجرائم الدولية عن طريق معاقبة مرتكبيها، مستعينا بقواعد القانون الجنائي الداخلي التي لا تطبق إلا على الأشخاص الطبيعيين.

2-إن الجرائم الدولية يجب أن تنطوي على انتهاكات خطيرة لقواعد القانون الدولي العام[1].

3- إن قواعد القانون الدولي هي قواعد قانونية صادرة عن إرادة الدولة سواء بتوقيعها على معاهدة دولية أو باستقرارها على تطبيقها كقواعد عرفية .

ولهذا نستطيع القول بأن القانون الدولي الجنائي يستمد أصوله من القانون الدولي، الذي يهتم بحماية القيم المعترف بها من قبل المجموعة الدولية، والتي تهدف إلى حماية النظام العام الدولي بالعقاب على الأفعال التي تخل بها. وهو بذلك يؤدي دورا مهما في تحديد اختصاص المحاكم الردعية الجنائية الدولية لكي تتمكن من محاكمة الأشخاص على جريمة مقترفة في دولة ما. وكذلك لتحديد القانون الواجب تطبيقه، والعقوبة الجزائية المتعلقة بتلك الجريمة الدولية .وهذا يعني أن القانون الدولي الجنائي هو قانون للعقوبات وقانون للإجراءات.

ثالثا : لمحة تاريخية

إن عدم وضوح هذا الفرع الحديث من القانون الدولي العام أثر في فهم الجرائم ضد الإنسانية، لأنها لازالت تتحسس طريقها نحو التميز، على الرغم من أنها قديمة قدم الإنسان. فقد وجدت هذه الجرائم منذ وجود البشرية لذلك يجب الرجوع إلى التاريخ للبحث عن جذورها .فالروح الإنسانية سيطرت على مختلف التشريعات السماوية التي أكدت كلها بمكانة الإنسان وأهميته، من ذلك أن الشريعة الإسلامية قامت على قواعد العدالة الشاملة ،وتؤكد أهمية الكرامة بوصفها أهم مصلحة يسعى المشرع إلى حمايتها من خلال تجريم الجرائم ضد الإنسانية [2] .

---

[1]- الجرائم الخطيرة هي عبارة تقنية استعملت في اتفاقيات جنيف 2 أوت 1949 والبروتركول الإضافي لعام 1977 والمتعلق بحماية ضحايا الخلافات العسكرية الدولية وذلك من أجل الكشف عن انتهاكات الخطيرة في نصوصه والتي من أجلها يسعى المتعاقدون لمتابعة الأشخاص المسؤولين على أساس نظام عقوبات عالمي

[2] -قال الله تعالى: ولقد كرمنا بني آدم و حملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا سورة الإسراء الآية 70.

ويؤكد الإسلام على أهمية المساواة بين جميع البشر، بالقضاء على كـل أنـواع التفرقة بينهم على أساس الدين واللون والجنس ....وهذا ما يسمى اليـوم بجريمـة الفصل العنصري وهي إحدى الجرائم ضد الإنسانية[1] .

كما منع قتل الأبرياء أثناء الحرب ،وهذا ما يندرج اليوم في إطار حماية الـسكان المدنيين، كونهم ضحايا للجرائم ضد الإنسانية. كما منع الإسلام أيضا التمثيل بالإنـسان لقوله صلى الله عليه وسلم (إذا قاتل أحدكم فليتجنب الوجه).وحرم الرق الذي يصنف على أنه جريمة ضد الإنسانية .

نجد جذورا لهذه القوانين الإنسانية خاصة في كتابات (قروتيـوس)H Grotius الذي نادى بضرورة احترام هذه المبادئ مما دفع الأسـتاذ (هـرزوق)(J.B Herzog)إلى القول بأن أصل الجرائم ضد الإنسانية يعود إلى هذا الفقيه [2].

وتطورت فكرة الإنسانية خاصة خلال القرن الثامن عشر، إذ أصبح الإنـسان غاية في حد ذاته مؤكدا على ذلك (كانط) .وسعت المجتمعـات إلى إضـافة الـصبغة الإنسانية على الحروب التي تنشب بين الجماعات والشعوب، وذلك بالتأكيـد علـى ضرورة احترام حقوق المتحاربين وواجباتهم [3] .

وتحرك المجتمع الدولي للمرة الأولى أمام ما ارتكبه الأتراك من فظائع ضد الأرمـن التي استمرت ثلاث سنوات بدءا من سنة 1914،وهذا ما أدى إلى قتل حوالي مليـون أرمني، وترحيل من بقي حيا منهم. واستنكر الرأي العام الدولي هذه الوحشية، واعتبرت أول جريمة إبادة في مطلع القرن العشرين.فتحرك الحلفاء وطالبوا بمعاقبة أعوان الحكومـة العثمانية الذين ساهموا في ارتكاب هذه الجرائم، وأكدوا على أن تقتيل الأرمن وترحيلهم عن ديارهم يعد من الجرائم ضد الإنسانية والحضارة. وأبرمت معاهدة (سيفر)Sevres في

---

[1]- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :كلكم لآدم وآدم من تراب ... وقال أيضاً الناس سواسية كأسنان المشط لا فضل لعربي على أعجمي إلا بالتقوىً

2-J.B.Herzog ;contribution a' la définition des crimes contre l'humanité ;R.I.D.P.1947.p156

[3]-D . Alain "L'humanité impossible ou deux siècles d'ambiguité" ;éd .Armand Colin ;1993 p15.

.

20أوت 1920 ،إلا أنه لم تقع المصادقة عليها .وأبرمت اتفاقية(لـوزان) Lausanne في 24 جويلية 1923 وسويت الوضعية بين تركيا والحلفاء ،ووقع العفو عـن مـرتكبي الجرائم ضد الأرمن في الفترة الممتدة بين 1 أوت 1914 و20 نوفمبر .1920 ورغـم ذلك كان لاتفاقية (سيفر) دور في وضع الخطوط الأولى لمعاقبة الجرائم ضـد الإنـسانية المرتكبة من قبل الحكومة ضد مواطنيها .

ثم تحرك الحلفاء (بريطانيا -الاتحاد السوفياتي -الولايات المتحـدة الأمريكيـة - وفرنسا) بعد أن رأوا الفظائع التي ارتكبها النازيون خلال الحرب العالمية الثانيـة ،ومـا ارتكبوه من جرائم لم تعرف لها الإنسانية مثيلا، وأنذروا ألمانيا بأنه ستتم معاقبة مرتكبي جرائم الحرب، والأفعال الفظيعة الأخرى، التي سميت فيما بعد جرائم ضـد الإنـسانية. ووقع اتفاق إعلان موسكو بتاريخ 30 أكتوبر 1943 لمعاقبة مجرمي الحرب ،إذ سميـت هذه الأفعال في البداية جرائم احتلال ثم جرائم ضد النظام العام الدولي[1].

جاءت معاهدة لندن المبرمة بتاريخ 8أوت1945 وألحق بـا ميثاق المحكمـة العـسكرية الدولية (بنورمبورغ) في المادة السادسة الذي كرس لأول مرة مصطلح الجـرائم ضـد الإنسانية كونـا (كل فعل غير إنساني مثل الاغتيال والإبادة والاستبعاد والتهجير المرتكب في حق السكان المدنيين قبل الحرب وأثنائها، أو عمليات الاضطهاد لأسباب سياسـية أو عنصرية أو دينية .سواء أكانت تلك الأفعال أم الاضطهادات مخالفة للقـانون الـداخلي للدولة المنفذة فيها أم لا، متى كانت مرتكبة بالتبعية لجريمة داخلة في اختصاص المحكمة أم مرتبطة بـا (جريمة ضد السلام أو جريمة حرب).

ثم بدا أثناء الأعمال التحضيرية للنظام الأساسي لمحكمة (نورمبرغ) أن بعـض الأفعـال المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية، لم تكن جرائم حرب بمعنى الكلمة، لأنـا لم ترتكب في حق أشخاص أعداء ،فقد كان الأمر يتعلق بجرائم كانت ضحاياها تحمـل جنـسية المرتكبين أنفسهم أو جنسية دولة حليفة .ومن ذلك الحين تم إدراج الجريمة ضد الإنسانية في نظام محكمة (نورمبورغ)، للسماح بتجريم أفعال فظيعة ارتكبت في حق مواطني الدولة التي ينتمون إليها الفاعلون ،على خلاف القرار المشكوك فيه، الذي أصـدرته المحكمـة

[1]Alain Finkielkraut La Mémoire Vaine du crime contre l'humanité; Paris;Gallimard ,1989;p,22.

العسكرية الأمريكية في قضية "غرايفلت" "Greifelt" تعرف أيـضا بقـضية (روشـا) "Rusha"الذي مفادها أن ممارسة الدولة للموت الرحيم في حق رعاياها لا يشكل جريمـة ضد الإنسانية. ويتفادى أي مساس بمبدأ عدم رجعية الجرائم والعقوبات. تؤكد محكمـة (نورمبورغ) بصورة عامة من وجود رابطة بين الأفعال المجرمة بتهمة جريمة ضد الإنسانية، والجرائم الدولية الأخرى الواردة في النظام الأساسي، وهي الجرائم ضد السلم وجـرائم الحرب .

إذا ليست فكرة الجريمة ضد الإنسانية حديثة تماما في المواثيق الدولية، فقد تناولت ديباجتا اتفاقيتي لاهاي لعام 1899 - 1907 المتعلقتين بقوانين الحرب وأعرافها. ومنذ ذلك الوقت أصبح مصطلح الجرائم ضد الإنسانية من أهم المصطلحات التي تثير نقاشا بين الفقهاء الذين اهتموا بدراسته، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية .وكان من بـين هـؤلاء أشهر علماء الإجرام الأستاذ (بيلا) Pella الذي قام بدور مهم في هذا المجـال، ونـادى بإنشاء محكمة جنائية دولية وقانون عقوبات دولي ينظم الجرائم ضد الإنسانية في إطـار الجمعية الدولية للقانون الجنائي .كذلك الأستاذ (سالدانا) Saldanaوالأستاذ (جلاسـير) Glaserوغيرهم من فقهاء القانون الدولي .نظرا لحداثة تلك الجريمة في تلك الفترة التاريخية المهمة[1] .

وقد سعى المجتمع الدولي إلى تقنين العديد من الاتفاقيات الدولية، نظرا لمـساسها بقيم جوهرية وضرورية لاستمرار الجنس البشري، من ذلك اتفاقية منع إبـادة الجـنس البشري المبرمة في 9 ديسمبر 1948 ،واتفاقية 30 نوفمبر 1973 المتعلقة بمنع الفـصل العنصري واعتبارهما جرائم ضد الإنسانية. واتفاقية عدم خضوع الجرائم ضد الإنـسانية للتقادم في 26 نوفمبر 1968 إضافة إلى اتفاقيات جنيف في عام 1949 وغيرها مـن الاتفاقيات. إلا أنه بالرغم من تطور المجتمع الدولي لم يستطع الحد من الجرائم، بل تعددت الجرائم ضد الإنسانية بعد تلك الفترة وشملت عدة بلدان في العالم .ومثال ذلك ما حدث في الشيلي سنتي 1975-1979، وفي كمبوديا وما يتعرض الشعب الفلـسطيني مـن

---

[1] مشروع إنشاء قانون جنائي دولي الذي تقدم به الأستاذ شريف بسيوني انظر R. I .D. P .1981.ص 408

انتهاكات على يد الإسرائيليين منذ 1947 حتى اليوم.إلا أن المجتمع الدولي لم يحرك ساكنا ،فالجرائم النازية ما هي إلا نقطة صغيرة في محيط المعاناة الإنسانية .
وقد ارتكبت هذه الجرائم بالفظاعة نفسها في التسعينيات. مما استوجب ضرورة تدخل مجلس الأمن بالرغم من أنه جهاز سياسي دولي وذلك لإنشاء محكمة جنائية دولية ظرفية لمحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وغيرها [1].

ويؤكد تقرير الأمين العام للأمم المتحدة السابق ،أنه تم الاعتراف بالجرائم ضد الإنسانية لأول مرة في النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ)، وفي أحكامها. وتعتبر هذه الجرائم التي ترتكب في حق سكان مدنيين- كالقتل العمد والتعذيب والاغتصاب، التي ترتكب في إطار هجوم عام أو منظم لأسباب قومية أو سياسية أو جنسية أو دينية أو عرقية ، انتهاكات جسيمة سواء ارتكبت أثناء نزاع مسلح ذي صبغة دولية، أم داخلية، مثلما حدث في يوغسلافيا (السابقة) عام 1991عبر ممارسة أطلق عليها التطهير العرقي.

وتخول المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) ،محاكمة الأشخاص المسؤولين عن بعض الجرائم المذكورة، على سبيل المثال لا للحصر التي تشمل الأفعال التالية :الاغتيال -الإبادة- الاستبعاد-التهجير -السجن- التعذيب-الاغتصاب -الاضطهاد وذلك لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية إلى جانب أفعال أخرى غير إنسانية .

وقد تضمنت المادة 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، قائمة مطابقة للأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية .ويعد هذا التعداد ليس على سبيل الحصر نتيجة لاعتبارات عملية . ومن المؤكد أن تعداد الأفعال الذي ورد في محكمتي الجنايات الدوليتين ليس مرضيا بشكل كاف، إذا ما تطرقنا إليه من هذه الزاوية ،لكنه موجود على الأقل، والتوافق الذي يبرز من هذا التعداد للأفعال يبين التوافق الذي عبر عنه صانعو النظامين الأساسيين فيما يتعلق ببعض العناصر .
لكن التقارب لم يتوقف عند هذا الحد فقط ،فالنظامان الأساسيان يختلفان فيما يتعلق بتحديد الظروف التي تجرم فيها هذه الأفعال على أساس أنها جرائم ضد الإنسانية إذا ما

[1] Alain Finkielkraut op;cit;p.51.

ارتكبت، ويعاقب النظام الأساسي لمحكمة لاهاي على هذه الجرائم إذا ما ارتكبت خلال نزاع مسلح ذي طبيعة دولية أو داخلية، وموجهة ضد سكان مدنيين أيـا كـانوا، وفي المقابل يعاقب النظام الأساسي لمحكمة (أروشا) على هذه الجرائم ،إذا كانت جزءا مـن هجوم واسع ومنتظم على سكان مدنيين لاعتبارات قومية أو سياسية أو عرقية أو دينيـة ولم يغب هذا الاختلاف عن بعض الملاحظين .

وقد أشار كل من (دافنا شراقا) "Daphna Shraga و(رالـف زاكلـين) Ralph Zacklin الحريصين على توضيح نص المادة 3 من النظام الأساسي على مـا يقتـرف في النزاعات المسلحة، سواء كانت ذات طبيعة دولية ،أم داخلية يسمح بالإبقاء على القـول إن النظام الأساسي لمحكمة رواندا مختصة في معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنـسانية الـتي وقعت في رواندا في الفترة الممتدة من 1994/01/1 إلى 12/31/ 1994بغض النظر عن طبيعة النزاع سواء أكانت دولية أو داخلية في زمن الحرب أو زمن السلم [1].

ويعد هذا التفسير معقولا ،لأنه يفصل الجريمة ضد الإنسانية عن جرائم الحرب .

كما يدعّم التطور الذي حدث بعد محاكمة كبار مجرمي الحرب ،و الذي حاول كـسر الارتباط الجامع بينها وبين جرائم الحرب و الجرائم ضد السلم . هكذا خفّت الانتقادات التي وجهت إلى محكمة (نورمبورغ) التي أبدت تحفظا كبيرا بشأن الجرائم ضد الإنسانية، ولم تدن سوى متهمين في حين كانت الاتهامات موجهة إلى خمسة عشر متهما.

كما تعرضت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للجرائم ضد الإنسانية بطريقة أكثر تفصيلا وتحديدا بما يعكس التطور السريع لقـانون العـرف الدولي وفقا للمادة 6 فقرة(ج) من ميثاق (نورمبورغ) ،والمادة الخامسة مـن النظـام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ،والمادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والتفصيل الوارد بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائيـة الدولية يعطي مزيدا من الدقة ويعكس التطور الملحوظ في القانون العرفي الدولي . وهكذا فإن الجرائم ضد الإنسانية يجب أن تتوفر على الأركان التالية:

[1]les auteurs ajoutent que méme ci cela parait une interprétation défendable ,rien n'indique que telle était l'intention expresse du conseil voir the International Criminal Tribunal for Rwanda E.J.I.L..1996. p 508.

أ) أن تكون هناك سياسة دولة أو سياسة من قبل منظمة غير حكومية (المادة السابعة الفقرة الثانية) .

ب) أن تكون الجريمة من الجرائم المذكورة والمحددة حصرا في المادة السابعة الفقرة الأولى .

ج) أن ترتكب هذه الجرائم على نطاق واسع أو أساس منهجي. والطابع السياسي هو المحرك في الاختصاص الذي يعمل على تحويل الجرائم من جريمة وطنية إلى جريمة دولية .ومن ثم فهو ركن أساسي وضروري، ضمن عناصر الجريمة رغم التطور الحاصل لمزيد الأفعال، التي تعد جرائم ضد الإنسانية. إلا أن هذا التعداد لم يحسم مسألة تعريف فكرة الجرائم ضد الإنسانية بالرغم من أن القانون الدولي الوضعي بحاجة إلى مثل هذا التعريف.

أما على صعيد التشريعات الوطنية ، فنلاحظ أن بعض الدول قطعت شوطا كبيرا في هذا الميدان (فرنسا) مثلا.فالغرفة الجنائية لمحكمة النقد الفرنسية عام 1975 التي طلبت منها البت في مشكلة الاختصاص في قضية (توفييه)"Touvier ،وضعت مبدأ مفاده أن الجرائم ضد الإنسانية جرائم من القانون العام ارتكبت لأسباب وظروف معينة مستبعدا في ذلك اختصاص محكمة أمن الدولة[1] .

وكانت الغرفة الجنائية قد قدمت في قضية (باربي) Barbie عام 1985تعريفا لهذه الجرائم معتبرة أنا تشكل جرائم ضد الإنسانية لا تسقط بالتقادم ،استنادا للمادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) التي أشارت أن الأفعال الغير الإنسانية، وعمليات الاضطهاد التي ارتكبت بصورة منتظمة باسم دولة تمارس سياسة هيمنة ايديولوجية،لم تقترف ضد أشخاص بسبب انتمائهم إلى جماعة عرقية أو دينية فحسب ،ولكن ضد خصوم هذه السياسة أيضا أيا كان شكل معارضتهم[2].

---

[1]cass.crim. 6 fevrier1975 D 1975, p386 s. Rappelons que l'affaire Touvier a donné lieu il y'a quelques années à un non lieu trés critique.Voir l'arrét du 13 fevrier 1992 in G.P 17- 18 juin 1992 et les critiques du C Grynfogel article cité pp 25-26

[2]cass.crim.20 décembre 1985 ;La semaine Juridique .J.C.P.1er oct. 1985 ;20655.

أما كون الفظائع والجرائم التي تشكل جرائم ضد الإنـسانية، خرقـا للقـانون الداخلي للدولة التي ارتكبت فيها أم لا ،فهو أمر لا يعني الكثير ،فالأمر يتعلق بالأفعـال الخطيرة التي تمس المجتمع الدولي بأكمله باعتباره المستهدف مـن خـلال الأشـخاص المستهدفين أيا كانت جنسياتم ، ومهما كان عددهم .فهي جزء من النظام العام الدولي تتجاوز حدود الدولة ولا يحق لأي دولة التنصل منها فاستقلاليتها وطبيعتها غـير قابلـة للتقادم وجسامة العقوبات التي يطبق بشأنا حكم السجن المؤبـد مـسألة نابعـة مـن اعتبارين:

الأول: أن الجريمة ضد الإنسانية هي فكرة أوسع من الإبادة ،التي تشكل أحد مكوناتـا وتتعدد بجسامتها .فعدد الضحايا أو المدة الزمنية في غياب عدد كبير من الضحايا يعـدان مؤشرين هامين ويمكن أن يوجد أحدهما دون الآخر ويمكن أيضا أن يجتمعا .

وتنبع جسامة الجريمة من إرادة مرتكبيها في تحقيق سيطرة سياسية أو أيديولوجية أو ثقافية أو اقتصادية ،وهذا ما يسري على معاملة الرقيق والإبقاء على سيطرة الاحتلال بـالقوة والتمييز العنصري .

أما الاعتبار الثاني : فيكمن في كون الجرائم ضد الإنسانية تتجسد دائما من خلال مخطط مدروس، يعبر عن إرادة واضحة من سلطات الدولة في تدمير جماعة عرقية أو اجتماعية أو دينية أو ثقافية أو على الأقل استبعادها بصورة منتظمة .

ومثلما أشار إليه (بيار تروش) Pierre Truche،فإن الجريمة ضد الإنسانية إنكـار للإنسانية من أعضاء جماعة بشرية، تطبيقا لأيديولوجية معينة،ولا تعد جريمة رجل ضـد رجل ،ولكنها تنفيذ لمخطط مدروس لاستبعاد أناس عن الجماعة البشرية .ويضيف أنـه لاقتراف الجريمة ضد الإنسانية دون أن يكون هناك إيديولوجية أساسها وهدفها الهيمنـة، وتتجسد هذه في اتباع سياسة معينة [1].

الإشكالية : رغم ما حظيت به هذه الجرائم من أهمية سواء على مـستوى الدولي أم الداخلي، فهي تطرح عدة مشاكل لعل أهمها يتمثل في مدى نجـاح القـانون

[1] La notion de crime contre l'humanité , Bilan et propositions Esprit, mai 1992 p.71

الدولي الجنائي في ضبط معالم هذا النوع من الجرائم ومدى فاعلية الإجـراءات الدوليـة للتصدي لهذه الجرائم

كما أن مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في حد ذاته يثير عدة إشكاليات .فهـو مـصطلح غامض ومجرد يصعب حصره.كذلك يصعب تحديد المسؤولية الجنائيـة الدوليـة علـى أشخاص مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية في حالة سكر وتخدير .والمشكل الأخير هو كيف تستطيع المحكمة الجنائية الدولية تجاوز سيادة الدولة؟

طريقة الدراسة :لقد سلكت في دراستي منهجا علميـا موضـوعيا قوامه الدراسة التاريخية والتطبيقية.

أ)المنهج العلمي :لقد سلكت في بحثي بعيدا عن العاطفة والاستهواء وعرضـت الآراء الفقهية المتعلقة بالموضوع وأتبعت ذلك بالأدلة بعد التحقق منها ومناقشتها سعيا لبيان الحقيقة بالدليل الصحيح والرؤية الواضحة دون تعصب لأي رأي .

ب)المنهج الموضوعي :اعتمدت في دراستي على النصوص القانونية المتعلقـة بموضـوع أطروحتي، مستدلا بها ثم عرضت آراء الفقهاء ،واستخلصت الآثار القانونية المنشئة لهـذه النصوص التي التزمت في تفسيرها منطقيا وموضوعيا .

ت)الطريقة التاريخية :اتبعت في دراستي التسلسل التاريخي للجريمة ضد الإنسانية منذ أن كرست لأول مرة في النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) ،مرورا بالمحاكم الجنائية الدولية الخاصة (المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة -المحكمة الجنائية الدولية لروانـدا) والتطور الذي حصل بإنشاء المحكمة الدولية جنائية (روما) في 17 جويلية 1998والتي دخلت حيز النفاذ في 1 جويلية 2002 [1] .

ث)الطريقة المقارنة : وقد عمدت إلى انتهاج هذه الطريقة في بحثي ،ووجدتـه ذا فائـدة لا سيما أن موضوع دراستي يتعلق بقانون حديث جدا ،وبمقارنة النتائج التي نتوصل إليها مـع قوانين متطورة ،وذات تنظيم قانوني متكامل ،تتفتح أمامنا آفاق جديدة

---

[1] -لم يتم بعد تشكيل أعضاء هذه المحكمة .

خطة الدراسة : قسمت دراسة الأطروحة إلى مقدمة وبابين .

الباب الأول : نتعرض فيه إلى تحديد الجرائم ضد الإنسانية من خلال فصلين

الفصل الأول : صور الجرائم ضد الإنسانية وتعريفها الذي يتضح من خلال ما تعرضت إله الاتفاقيات الدولية بخصوص بعض الأفعال الخطيرة والتي مثل (جرائم الإبادة -جرائم التمييز العنصري- جرائم التعذيب) كما أن هناك جرائم حديثة ظهـرت في النزاعـات الدولية والنزاعات الداخلية تمثل جرائم ضد الإنسانية عندما ترتكـب بـشكل مـنظم ومنهجي ضد السكان المدنيين ومنها(جرائم الاغتصاب والاستعباد الجنسي - وجـرائم الاختفاء القسري).

كما نتعرض لتعريف الجرائم ضد الإنسانية التي أوردتها المحاكم الجنائية الدوليـة الظرفية ،والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما)والاجتهاد الفقهي بذلك.

ولتحديد الجرائم ضد الإنسانية لابد من تمييزها عن غيرها من الجرائم الشبيهة لها مثـل جرائم الحق العام وجرائم الحرب وجرائم العدوان .ويبرز هذا التمييز من أوجه الاختلاف في أركان الجريمة المتمثل في الركن المادي والمعنوي والشرعي وصفة الضحية مع التركيـز على أهمية الباعث لهذه الجريمة أي الدافع .

الباب الثاني : زجر الجرائم ضد الإنسانية ونوضح ذلك من خلال فصلين

الفصل الأول : نتعرض فيه إلى قيام المسؤولية الجنائية ونعني تتبع الأشـخاص الطبيعـيين وتحميلهم المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية التي اقترفوها بحق المجتمع الدولي .ونعـالج هذا الفصل من خلال ما تعرضت لها المحاكم الجنائية الدولية الظرفية والدائمـة ، ومـن خلال الاتفاقيات الدولية والاجتهاد القضائي والفقهي. كما نتعرض إلى موانع المسؤولية والأهلية الجنائية ،وإلى خصوصية هذه الجرائم المجردة من الصبغة السياسية وعدم تقادمها ، ومبدأ التعاون الدولي واستبعاد الحدود الإقليمية لمتابعة مرتكبي الجرائم ضـد الإنـسانية ونستشهد بالسوابق القضائية، سواء على مستوى المحاكم الجنائية الدولية الظرفية أو على مستوى المحاكم الوطنية التي تعرضت إلى مثل هذه الأحكام في ظل التطبيقـات العمليـة ونتعرض للدور الذي سوف تلعبه المحكمة الجنائية الدولية الدائمـة المكملـة للمحـاكم الجنائية الوطنية. ونتعرض لشروط ممارسة الدعوى وحق المتهم في محاكمة عادلة .

ǧƥǟl ƙløɯJl

Ǭhlرøʕl ديرøȾơ

زاد الإǅƸlǅية

حملت الجرائم ضد الإنسانية خلال مدة طويلة صفة جرائم حرب، لأنها كانت تدخل في سجل يسمى سجل الحرب . فالجريمة ضد الإنسانية لم ترتكب أبدا خرقا لقوانين الحرب فقط، و إنما انتهاكا للقوانين الدولية التي تربط ممارسة سيادة الدولة باحترام حقوق الإنسان. و تبقى هذه القوانين سارية المفعول دون تمييز سواء زمن الحرب أو زمن السلم مهما كان المكان الذي يتضمنها. و توجد اليوم قوانين دولية تحد من سيادة الدولة فيما يتعلق باحترام حقوق الإنسان في زمن السلم كما في زمن الحرب.

وقد كرست الجرائم ضد الإنسانية لأول مرة في النظام الأساسي لمحكمة (نورمبرغ) الذي يشير إلى كل فعل غير إنساني مثل الاغتيال و الإبادة و الاستبعاد و التهجير المرتكب في حق السكان المدنيين قبل الحرب و أثناءها ،أو عمليات الاضطهاد لأسباب سياسية أو عنصرية أو دينية ما دامت هذه الأفعال و عمليات الاضطهاد قد ارتكبت تبعا لكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.وفيما بعد تعرضت إليها المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي أنشأت بقرارات خاصة من مجلس الأمن، وهما المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية في رواندا ،كما تعرض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما). وتظهر هذه الجرائم ضد الإنسانية بشكل بارز خاصة في الجرائم التي تم تقنينها على أنها جريمة إبادة الجنس البشري وجريمة التمييز العنصري وجريمة التعذيب .

كما أن بعض التشريعات الوطنية قطعت شوطا كبيرا في هذا الميدان، حيث أدرجت بعض الدول في قوانينها الوطنية ما تعرضت له الاتفاقيات ومواثيق المحاكم الدولية الحديثة لمثل هذا النوع من الجرائم . إذن فهي جرائم خطيرة بحكم مساسها بالنظام العام الدولي و بالقيم الجوهرية للإنسانية. لذلك لابد من ردع مرتكبيها، إلا أن ذلك لن يتحقق ما لم يقع تعريف دقيق لهذا المصطلح وإظهار صوره . وهذا ما سوف نتطرق إليه في الفصل الأول.

أما في الفصل الثاني فسوف نتطرق إلى خصائص الجريمة و تمييزها من غيرها من الجرائم المشابهة إليها

الفصل الأول

صور الجرائم ضد الإنسانية وتعريفها

تحمل كلمة الإنسانية العديد من التفاسير والمعاني ، فاختلاف الحضارات والثقافات في العالم يجعل من الصعب إيجاد تعريفا شاملا للإنسانية، كون الأفعال اللاإنسانية تختلف من بلد لآخر، فقد يعدها بعضهم أعمالا إنسانية ،ويعدها الآخر غير إنسانية. لهذا سوف يقتصر تعريفنا للجرائم ضد الإنسانية على الأفعال الأساسية كتلك التي تمس بالإنسان وبالحياة والكرامة.وهذا لا يوجد فيه اختلاف، وتبرز هذه الأفعال التي تمس الإنسان من خلال الاتفاقيات الدولية لتقنينها لأعراف دولية سابقة، والأمثلة على ذلك جريمة إبادة الجنس البشري لعام 1948، واتفاقية لمنع التمييز والفصل العنصري بجميع أشكاله لعام 1973 واتفاقية منع التعذيب لعام 1948 وغيرها من اتفاقيات الدولية التي تحاول تخفيف الآلام والمعاناة على الإنسان لأسباب متعددة سواء منها العنصرية أو السياسية أو الاجتماعية أو الثقافية بسبب الدين أو الأقليات أو الجنسية .وهذه الأسباب تمثل الدفع للجرائم ضد الإنسانية ونتعرض لدراسة هذا الفصل من خلال المبحثين :

المبحث الأول نخصصه لصور الجرائم ضد الإنسانية التي تم تحديدها من خلال اتفاقيات دولية مقننة لحماية الإنسان من إبادة الجنس البشري والتمييز العنصري والتعذيب بجميع أشكاله .

أما المبحث الثاني نخصصه لتعريف الجرائم ضد الإنسانية الوارد في ظل المحاكم الجنائية الدولية الخاصة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما) وما تعرض إليه فقهاء القانون الدولي وفقه القضاء في التشريعات الوطنية.

المبحث الأول
صور الجرائم ضد الإنسانية

أنصبّ اهتمام القانون الدولي الجنائي على حماية الإنسان، واعتبر أن الاعتداء الجسيم عليه لاعتبارات معينة، تشكل جريمة ضد الإنسانية، سواء وقعت في وقت الحرب أم في وقت السلم. ولعل أهم الاتفاقيات الدولية التي أبرمت لمواجهة الجرائم ضد الإنسانية هي اتفاقية مكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها والتي أبرمت سنة 1948،والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها سنة 1973 ،واتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي اعتمدتا الجمعية العامة في 1984/12/10 .كما أن هناك أفعال أخرى ظهرت أثناء ال اعات المسلحة الداخلية والدولية في ناية القرن العشرين مثل ما حدث في يوغسلافيا السابقة ورواندا كيفتها المحاكم الجنائية الدولية الظرفية على أنا تمثل جرائم ضد الإنسانية منها (جريمة الاغتصاب والاستعباد الجنسي -وجريمة الاختفاء القسري).

نتطرق لدراسة هذا المبحث من خلال مطلبين :

الأول : صور الجرائم ضد الإنسانية

الثاني : الصور الحديثة للجرائم ضد الإنسانية

المبحث الأول

صور الجرائم ضد الإنسانية في إطار الاتفاقيات الدولية

عانى المجتمع الدولي في القرن الماضي جرائم خطيرة مست مشاعر الإنسانية في وقت السلم وفي زمن الحرب. مما دفع المجتمع الدولي إلى التوصل إلى اتفاقيات ومعاهدات دولية للحد من إعادة وقوع مثل هذه الجرائم وملاحقة معاقبة مرتكبوها أينما كانوا.كان من أبرزها (إبادة الجنس البشري -التمييز العنصري-التعذيب)

المطلب الأول: جريمة إبادة الجنس البشري

وصفت جريمة إبادة الجنس البشري على أنها أهم الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية ونموذجها. ففي هذه الجريمة تتجسد فكرة الجريمة ضد الإنسانية ، وأن أفعال الإبادة الجماعية التي تصيب جماعة بعينها ولمجرد كونها مجموعة من الأشخاص تربط بينهم روابط معينة دينية –عرقية –قومية -.... إنما تمثل أقصى درجات الوحشية والهمجية التي تنطوي عليها نفسيات مرتكبي هذه الأفعال [1].

---

[1] -الجرائم التي ترتكب لإبادة جنس من الأجناس، ليست وليدة العصر الحديث .فقد أمر الإمبراطور (دقلديانوس)بعد توليه حكم الإمبراطورية الرومانية سنة 284م وكان وثنيا، أمر بهدم الكنائس وإحراق الأناجيل وعزل كل من يعتنق الدين المسيحي من الوظائف العامة .

ولما اعترض أقباط مصر على هذه الإجراءات التعسفية ، أمر بالقبض عليهم وإعدامهم فاستشهد الكثيرون منهم ، لذلك اعتبرت الكنيسة القبطية في مصر سنة 284م وهي سنة التي تولى فيها (دقلديانوس) الحكم بداية للتقويم القبطي .كما أطلق على عصره (بعصر الشهداء).

ولما تولى الإمبراطور قسطنطين الحكم (324-337) م اعتنق الدين المسيحي واعتبره دينا للإمبراطورية .

ويذكرنا التاريخ بالحروب الصليبية في القرن الحادي عشر على أرض فلسطين وجرائم الإبادة التي ارتكبت في ذلك الوقت وما قام به الكاثوليك من إزهاق أرواح المسلمين في إسبانيا سنة 1492 م وفرار من استطاع النجاة منهم إلى شمال إفريقيا ومصر .المرجع الأستاذ زكي شنودة : موسوعة تاريخ الأقباط - الطبعة الثانية -القاهرة -1968 الجزء الأول -ص 108 وما بعد

الفقرة الأولى: مفهوم جريمة إبادة الجنس البشري

أشار الفقيه البولوني(لامكين) Lemkin إلى خطورة هذه الأعمال ودعا منذ عام 1933 إلى تجريمها كما يرجع إليه الفضل في تسميتها بهذا الاسم Genocide وهذه الكلمة أصلها يوناني وتعني Génos الجنس وcide القتل ومن ثم جاء تعريف جريمة الإبادة الجنس البشري (بأن كل من يشترك أو يتآمر للقضاء على جماعة وطنية بسبب يتعلق بالجنس أو اللغة أو الدين أو يعمل على إضفائها أو يتعدى على حياة أو حرية أو ملكية أعضاء تلك الجماعة يعد مرتكبا لجريمة إبادة الجنس) [1].

وبسبب المجازر التي ارتكبها زعماء النازية لهذه الجريمة أثناء الحرب العالمية الثانية ضد بعض الأقلية وخاصة الأقلية الدينية والعرقية [2].

---

[1] Lemkin R: Génocide as a new international crim R.I.D.P 1946 .P36.

انظر كذلك د/محمد سليم محمد غزوي -جريمة إبادة الجنس البشري -مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر ، الطبعة الثانية الإسكندرية 1982 ص 8 .ومما يجدر ذكره في هذا الخصوص أن الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمي لم يقتنع بالترجمة السالفة الذكر فأطلق على اتفاقية الإبادة (اتفاقية الإثخان) ولفظة إثخان وردت في الآيات الكريمة (فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق فأما منا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها) .سورة محمد آية 4 .(ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض .) سورة الأنفال آية 67 . وبالرجوع إلى لسان العرب لابن المنظور يبين لنا أن لفظة إثخان من ثخن أي بالغ وأكثر .

يقول الأعشى الشاعر العربي (عليه سلام امرئ حازم تمهل في الحرب حتى ا وائخن من الثخانة أي بالغ في أخذه .ويقال ائخن فلان في الأرض قتلا إذا أكثره .د/ محمد طلعت الغنيمي الوجيز في قانون السلام مطبعة النهضة -القاهرة 1975 -ص 86 .

[2]- تعتبر قضية (أدولف ايخمان) تطبيقا لجريمة الإبادة في صورة القتل الجماعي . وتتلخص وقائع هذه القضية في أن إسرائيل كانت قد اختطفت بصفة سرية هذا الشخص الذي كان مساعدا لهتلر وذلك في 1960/05/11 \بتهمة قتل ستة ملايين من اليهود في أروبا أثناء الحرب العالمية الثانية في حجرة الغاز والذي كان يقيم وقتها في الأرجنتين لمحاكمته بمعرفتها وقد احتجت الأرجنتين على هذا التصرف وسحبت سفيرها لدى إسرائيل وطالبتها بتسليمه وإلا عرضت الأمر على مجلس الأمن ولم تستجب إسرائيل لهذا الطلب فتقدمت الأرجنتين بشكوى إلى مجلس الأمن .كما طالبت ألمانيا بتسليمه كي تتولى محاكمته هي لوقوع الجريمة على أرضها . واقترح البعض محاكمته أمام محكمة دولية بينما اقترح آخرون عرض النزاع الإسرائيلي -الأرجنتيني على محكمة العدل الدولية خاصة وأن (إيرخمان)ليس من رعايا إسرائيل واستنكر بعض القانونيين في هولندا والنرويج الموقف الإسرائيلي وخاصة وأنه لم يكن لإسرائيل وجود قانوني عند ارتكاب تلك الجرائم .فضلا عن أن اختطافه قد تم بطريقة غير مشروعة مما ينطوي على خرق لأحكام القانون الدولي .وفي النهاية أصدر مجلس الأمن قرارا في 1960/06/22 بإدانة إسرائيل لانتهاكها سيادة الأرجنتين بسلوكها المتقدم .ولكن إسرائيل لم تعبأ بهذا القرار وقامت بمحاكمته وقضت عليه بالإعدام شنقا ،بعد أن وجهت إليه عشرين تهمة منها جرائم ضد الإنسانية وجريمة لإبادة وأخرى ضد قوانين وعادات الحرب .

مما دفع المجتمع الدولي بعد انتهاء الحرب إلى بحث عن الوسائل الممكنـة للحيلولـة دون وقوع مثل هذه الجريمة في المستقبل .من هنا كان اهتمام منظمة الأمم المتحدة بموضـوع منع جريمة إبادة الجنس والعقاب عليها وذلك ضمن الموضوعات الأخرى التي اهتمت بها الجمعية العامة عقب الحرب المباشرة .وفي الحادي عشر من ديسمبر سنة 1946 أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها رقم 96 الذي جاء به أن إبادة الجنس البشري هـي إنكار حق الوجود لجماعات بشرية بأكملها كالقتل الذي يمثل إنكارا لحق الـشخص في الحياة ،هذا الإنكار لحق الوجود يتنافى مع الضمير العام ويصيب الإنسان بأضرار جسيمة سواء من ناحية الثقافة أم من ناحية الأمور الأخرى التي تساهم بهـا هـذه الجماعـات البشرية الأمر الذي لا يتفق والقانون الأخلاقي وروح الأمم المتحدة ومقاصـدها .ولمـا كانت قد وجدت أمثلة كثيرة لجرائم إبادة الجنس إذ أبيدت كليا أو جزئيـا جماعـات بشرية لصفتها العنصرية أو البدنية أو السياسية أو غيرها .

ولما كانت معاقبة جريمة إبادة الجنس البشري هي مسألة ذات اختـصاص دولي، لـذلك تؤكد الجمعية العامة أن إبادة الأجناس جريمة في نظر القانون الدولي ويدينها العالم المتمدن ويعاقب مرتكبوها سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء بصرف النظر عن صفاتهم حكام أو أفراد عاديين أو سواء قاموا بارتكابها على أساس آخر .كذلك تدعو الجمعية العامـة للأمم المتحدة الدول أعضاءها إلى اتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لمنع ارتكاب هـذه الجريمة وعقاب مرتكبيها.كما عهد المجلس الاقتصادي والاجتماعي الترتيبـات اللازمـة لإعداد مشروع اتفاقية دولية بشأن الجريمة المذكورة .واستجابة لقرار الجمعية العامـة تم إعداد مشروع اتفاقية دولية حول منع جريمة إبادة الجنس والعقاب عليها. وبعـد أن تم إعدادها فقد طرحت على أعضاء الأمم المتحدة حيث تمت الموافقة عليها بالإجماع في 9 ديسمبر 1948 وأصبحت نافذة المفعول ابتداء من 12 جانفي 1951 .

وجاء في الديباجة أن جريمة إبادة الجنس هي جريمة دولية وفقا للقانون الدولي العام تتنافى

المرجع -د/ محمد محي الدين عوض -دراسات في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق ص 260

مع روح الأمم المتحدة وأهدافها، ويدينها العالم المتحضر .وجاء في المادة الأولى من تلك الاتفاقية أن الإبادة الجماعية هي جرائم في نظر القانون الدولي سواء ارتكبت هذه الأفعال في زمن السلم أم في وقت الحرب وتتعهد تلك الدول باتخاذ التدابير اللازمة لمنع ارتكابها والعقاب عليها .واستنادا إلى النص فإن توجيه أفعال الإبادة من دولـة ضـد رعاياهـا الوطنيين لم تعد مسألة داخلية تدخل في نطاق الاختصاص الداخلي المطلق لكل دولـة، وإنما أصبحت مسألة دولية تتحمل الدولة تبعة المسؤولية عنها أمام الـتمع الدولي سـواء كان ذلك في وقت السلم أو في وقت الحرب .

وإضفاء صفة الجريمة الدولية على هذه الأفعال ليست مستمدة من كون هذه الأفعـال لا ترتكب إلا بناء على أمر أو تدبير من الدولة أو تحت رقابتها ولكن إضفاء الصفة الدولية المستمدة من المصلحة الجوهرية المعتدى عليها ،فالمحافظة على الجنس البشري وحمايته من أي عدوان بات يمثل هدفا أساسيا للنظام القانون الدولي ،بل أصبحت حياة الأفراد تمثـل قيمة عليا تحرص عليها القوانين الوطنية والدولية على حدّ سواء بلا تميز فيما بينهم بسبب الدين أو العنصرية أو الأصل أو غير ذلك .

وجاء في المادة الثانية أن الإبادة الجماعية تعني أيا من الأفعال المرتكبة التي تقصد التـدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية .

وأمام الـازر التي ارتكبت في التسعينيات في إقليم يوغسلافيا السابقة إنشاء محكمة بموجب قرار من مجلس الأمن 827 محكمة جنائية دولية خاصة لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولة .

إذ حيث نصت المادة الرابعة من نظام المحكمة على جرائم الإبادة الجماعية، وهي تـضم القضاء كليا أو جزئيا على مجموعة قومية أو عرقية أو دينية مثل قتل أعضاء الجماعـة أو إلحاق ضرر بدني أو عقلي بال بأعضائها أو إرغامهم على العي في ظروف ينجم عنها القضاء عليهم أو تناسلهم أو نقل الأطفال قسرا من جماعة إلى أخرى .كما تعاقب كـل أفعال الإبادة والاسترقاق وكذلك المحكمة الجنائية الدولية لرواندا مختصة بجرائم الإبـادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية عن الأطفال التي وقعت في إقليم رواندا بين قبائل الهوتو و التوتسي كما أقرت المحكمة الجنائية الدولية (روما) في المادة السادسة تعريف الإبـادة

الجماعية وفقا لاتفاقية 1948 الخاصة بمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها والتي تم المصادقة عليها من قبل 123 دولة .

وحتى تقوم جريمة إبادة الجنس البشري لا بد أن تتوفر الأركان التالية –الركن المادي –الركن المعنوي –الركن الدولي .

الفقرة الثانية : أركان الجريمة

أولا :الركن المادي

يقع الركن المادي لجريمة إبادة الجنس البشري بأحد الأفعال التي نصت عليها المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية والتي جاءت مطابقة تماما لما أوردت المادة الثانية من اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والجزاء عليها لعام 1948 من حيث الأفعال التي تتكون منها الركن المادة لتلك الجريمة وحيث جاء كما يلي (تعني الإبادة الجماعية أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكا كليا أو جزئيا : 1- قتل أفراد الجماعة

2- إلحاق ضرر جسدي أو نفسي جسيم بأفراد الجماعة

3-إخضاع الجماعة عملا لأحوال معيشية يقصد بها الإهلاك النفسي كليا أو جزئيا

4-فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة

5-نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى

يتحقق فعل الإبادة بكثير من الأفعال التي تفضي إلى تدمير جنس

1-قتل أفراد أو أعضاء الجماعة ويقصد بذا الفعل ضرورة وقوع القتل الجماعي وإن كان لا يشترط أن يصل القتلى إلى أعداد معينة المهم أن يقع القتل على جماعة مهما كان عددها فلا تقع هذه الجريمة إذا وقع فعل القتل على عضو واحد من أعضاء الجماعة أيا كان مركزه حتى لو كان زعيم الجماعة وأن كان يمكن اعتبار الجريمة في هذه الحالة جريمة ضد الإنسانية أو جريمة داخلية على حسب الأحوال [1].

---

[1]- د/ على عبد القادر القهوجي –القانون الدولي الجنائي –منشورات الحلبي الحقوقية –الطبعة الأولى بيروت 2001 ص 130.

ولا يشترط في القتلى أن يكونوا من نوعية خاصة فالإبادة جريمة موجهة إلى الجنس سواء من الرجال أو الأطفال أو النساء من العامة .كما لا يشترط أن يوجه القتل إلى القضاء على الجماعة كلها إذ تقع جريمة الإبادة سواء وقع القتل على جميع أعضاء الجماعة أو على بعضهم فقط أي يستوي أن تكون الإبادة كلية أم جزئية [1].

2-إلحاق أذى أو ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأعضاء الجماعة فإنها وسيلة أخرى من وسائل الإبادة و هي إن كانت أقل وحشية من القتل و لا تؤدي إلى الإبادة المطلقة وبصفة عامة إلا أنها تنطوي على قدر كبير من العدوان اللاإنساني مثل تعرض أفراد الجماعة للإصابة بأمراض معدية ،أو ضربهم ضربا مبرحا يمكن أن يفضي إلى إحداث عاهات مستديمة بهم أو تعذيبهم إلى الحد الذي يصيب ملكاتهم العقلية ،وهي جميعها أفعال تعتبر تمهيدا للإبادة البطيئة مما يفقد أعضاء الجماعة القدرة على ممارسة وظائفهم في

---

[1] -لقد ارتكبت العصابات الصهيونية جرائم إبادة في حق الشعب الفلسطيني ومنها :

-مذبحة دير ياسين : التي وقعت في مساء يوم 9 أفريل 1948 إذ فوجئ سكان قرية دير ياسين الفلسطينية بهجوم العصابات الصهيونية (ارغون وشتيرن)التي قتلت منهم 250شخصا ومثلوا بأجسامهم .أما من بقي على قيد الحياة من النساء والبنات فقد جردوهن من ثيابهن ووضعوهن في سيارات حمل مفتوحة وطافوا بهن في الشوارع اليهودية في القدس حيث تعرضن لسخرية الجماهير والاعتداء على حيائهن ،وقد هزت هذه الجريمة المروعة العالم بأسره حيث صرح وزير الدولة البريطاني لشؤون المستعمرات آنذاك في 12 أفريل 1948 بأن هذا العدوان البربري دليل على الوحشية .انظر الدكتور يعقوب خوري -حقوق الإنسان في فلسطين المحتلة -مؤسسة الدراسات الفلسطينية بيروت 1968 .

انظر كذلك د/ عز الدين فودة : الاحتلال الإسرائيلي والمقاومة الفلسطينية في ضوء القانون الدولي العام -سلسلة دراسات فلسطينية بيروت 1969 .

-مذبحة كفر قاسم : التي ارتكبها السلطات العسكرية الإسرائيلية في 29 أكتوبر 1956 وهي الليلة نفسها التي ابتدأ فيها العدوان الثلاثي على مصر ونشر في صحيفة هارتز الإسرائيلية بخصوص حوار جرى بين أحد الجنود الإسرائيلي الذين اشتركوا في مجزرة كفر قاسم وبين أحد ضباط المسؤولين عن المجزرة سؤال من الجندي إلى الضابط :وماذا نفعل بالأطفال ؟كان جواب من الضابط يجب أن يعاملوا كالآخرين بدون رحمة . ثم سؤال ماذا نفعل بالسجناء ؟ كان جواب الضابط يجب أن لا يكون هناك سجناء .

مجزرة صبرا وشاتيلا التي ارتكبت على يد قوات عسكرية إسرائيلية أثناء اجتياح مخيمي صبرا وشاتيلا الفلسطينية سنة 1982 وراح ضحيتها ما يزيد على ثلاثة آلاف إنسان ، وجاء هذه المجزرة نتيجة التخطيط المباشر للقائدين العسكريين الإسرائيليين شارون وايتان وتم تنفيذها ببراعة ودقة للتغطية على وقائع الإثبات . انظر سهيل العشاوي: جرائم الإبادة وارتكابها بحق الشعب الفلسطيني -مرجع سابق .

-مجزرة جنين سنة 2002 : عندما قامت قوات الاحتلال الإسرائيلي بمحاصرة المخيم وتدمير المنازل بما فيها من السكان وذهب ضحيتها أكثر من 500 شخص من الأطفال والنساء والشيوخ حيث اتخذ الأمين العام للأمم المتحدة قرار بتشكيل لجنة دولية لتقصي الحقائق عن هذه المجزرة إلا أن إسرائيل رفضت استقبال هذه اللجنة مما اضطر الأمين العام إلى حل اللجنة

الحياة الاجتماعية [1].

3-إخضاع الجماعة لظروف معيشية قاسية من شأنها القضاء عليهم كليا أو جزئيا : لا تقتصر أعمال الإبادة على القتل والتعذيب فحسب إذ تشتمل إلى جانب ذلك على وسائل أخرى مثل عزلهم في أماكن خالية من عناصر الحياة (لا زرع، ولا ماء) أو في ظل ظروف مناخية قاسية تجلب الأمراض دون تقديم سبل العلاج .

4- فرض تدابير ترمي إلى منع أو إعاقة النسل داخل الجماعة : تعتبر هذه الوسيلة من قبل الإبادة البيولوجية التي أشار إليها الفقيه الفرنسي (دوندربيه دي فلبر)إذ توقف نمو أو تزايد أعضاء الجماعة مثل إخصاء رجالها وتطعيم النساء بعقاقير تؤدي إلى العقم أو إكراههن على الإجهاض عند تحققه أو استخدام طرق أو وسائل من شأنها تقضي على خصوبة الرجال [2].

5- نقل أطفال أو صغار الجماعة قهرا وعنوة من جماعتهم إلى جماعة أخرى هو بمثابة تغيير مسيرة الحياة في الجماعة ووسيلة للقضاء على ظاهرة تعاقب الأجيال والحيلولة دون اكتساب الأبناء للغة الآباء أو عاداتهم أو شعائر دينهم ..... بحيث ينشأ هؤلاء الأطفال نشأة أخرى متقطعة الصلة بجذورهم .

ثانيا :الركن المعنوي

يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي .لا يختلف مفهوم القصد الجنائي في القانون الدولي عنه في القوانين الوطنية إذ يقوم على عنصرين : العلم والإرادة إلا أن جريمة الإبادة مستندة كذلك إلى قصد خاص [3] .

---

[1] - أشار تقرير لجنة التحقيق في جرائم الحرب في جمهورية البوسنة والهرسك إلى قيام الجناة بتقييد ضحاياهم وتعذيبهم تعذيبا وحشيا حتى يفقدوا وعيهم ،وضربهم بقطع من الخشب والحديد ضربا مبرحا على أجسادهم ورؤوسهم وأعضائهم التناسلية ،ويقومون باستخدام الآلات الحادة لرسم الصليب على وجوههم وأيديهم ثم يصبون الملح على هذه الجروح ويقومون بإطفاء السجائر في أجساد الضحايا ووضع السكاكين في أفواههم وكانوا يقومون باغتصاب النساء اغتصابا جماعيا . المرجع -د/ أشرف شمس الدين -مبادئ القانون الجنائي الدولي -الطبعة الثانية -دار النهضة العربية 1999 ص 264 .

[2] -د/ حسين إبراهيم صالح عبيد :الجريمة الدولية -دار النهضة العربية القاهرة 1994- ص265 .

[3] -د/ عبد الله سليمان : مقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون1992- ص290 . هناك حالات إبادة جماعية حاول مرتكبوها أن يدافعوا بعدم وجود قصد خاص .

وهو قصد الإبادة أي التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة ذات عقيدة معينـة دون غيرهـا، وعليه فالقتل الجماعي لا يعد جريمة إبادة إلا إذا كان بدافع ديني أو سياسي أو عنـصري أو الجنسية وهذا ما جعل القول قصدا جنائيا خاصا .فالجنائي لا يرتكب الجريمة لحـسابه الخاص وإنما بتوجيه من سلطات الدولة [1].

وإذا تأملنا في الأفعال التي تشكل جريمة إبادة الجنس نجد أن جميعها لا يمكن أن ترتكـب إلا عن طريق العمد وبالتالي فلا مجال لفكرة الخطأ في ارتكاب هذه الأفعال .

ثالثا: الركن الدولي

يشترط لتحقيق صفة دولية في الجريمة أن يكون الفعل أو الامتناع المؤدى إليهـا يمـس مصالح أو قيم المجتمع الدولي [2].

وفي غالب الأحيان ترتكب هذه الجريمة بناء على خطة مرسومة مـن الدولـة ينفـذها المسؤولون الكبار أو بتشجيع منهم يقوم أفراد عاديين بتنفيذها ، ضد مجموعة أو جماعـة يربط بين أفرادها روابط قومية أو اثنية أو عرقية أو دينية ،كما لا يشترط أن يكون المجني عليهم تابعين لدولة أخرى أو تابعين لذات الدولة .كما يستوي أيضا أن تقع الجريمـة في

القضية الأولى : تتعلق بمأساة هنود باراجواي من قبائل لا شيء حين أبادت الحكومة هذه الجماعة البدائية القليلة العدد ،وإزاء الضغوط الدولية تسترت باراجواي خلف انتفاء نية الإبادة وادعت أن القصد لم يكن منصرفا إلى إبادة الهنود وبالتالي ليست هناك إبادة وبداهة وافقت الولايات المتحدة الأمريكية على هذا الدفع الباطل .

القضية الثانية : وهي في معرض الرد على إدانة الولايات المتحدة الأمريكية لقصف قرى فيتنام الشمالية نفى الجنرال تايلود لفعل الإبادة وقال أن المبرر الوحيد هو إنهاء الحرب غير الإنسانية .التي قد تؤدي إلى إزهاق مزيد من الأرواح الأمريكية فيما لو استمرت ثم أن هذا القصف لم يستهدف أقلية عرقية أو دينية كما ورد في اتفاقية ،ويؤكد بعض فقهاء القانون في الولايات المتحدة (أن الحـرب مـبررة كوسيلة للسياسة أو لتحقيق مصالح وطنية) .

قضية ثالثة : هي رد الممثل الدائم للبرازيل في الأمم المتحدة على انتهاكات بممارسة جرائم إبادة ضد الهنود في منطقة الأمازون فادعى أن الجرائم التي ارتكبت ضد السكان الأصليين في البرازيل لا تتميز بأنها إبادة لأن الجماعات التي اشتركت في الجـرائم لم تـستهدف القضاء على الهنود باعتبارهم جماعة عنصرية أو وطنية بمعنى ينفي وجود الدوافع الجرمية الضرورية لتمييز جرائم الإبادة البشرية ورجع أن تلك الجرائم قد ارتكبت لأسباب اقتصادية وحدها ، وأن مرتكبي الحوادث كان غرضهم الاستيلاء على أراضي الضحايا . المرجع العشاوي عبد العزيز -جرائم الإبادة وارتكابها بحق الشعب الفلسطيني -رسالة لنيل دكتوراه دولة في القانون الدولي -جامعة الجزائـر 1995- ص 62-63.

[1]-د/ محمد سليم محمد غزوي : جريمة إبادة الجنس البشري مرجع سابق ص24 وما بعد .

[2]-محمد عبد المنعم عبد الخالق :الجرائم الدولية -مكتبة دار النهضة المصرية -الطبعة الأولى القاهرة 1989 ص 325.

زمن الحرب أو في زمن السلم وباستقرار اتفاقية مكافحة جريمة إبادة الجنس يتضح لنا أنا جريمة دولية ذات طابع مميز

1- أنا جريمة دولية بطبيعتها ومن ثم فإن المسؤولية المترتبة عليها هي مسؤولية مزدوجة .

2- جريمة إبادة الجنس قد ترتكب في زمن الحرب أو زمن السلم .

3- لا ترتكب عادة بمعرفة الأفراد العاديين وإنما يقوم بارتكابـا كبـار المـسؤولين في حكومات الدول التي تنتهج سياسات إبادة الجنس .ولذلك فإن تخويل محاكم نفس الدولة التي تقع على إقليمها هذه الجريمة للقيام بإجراءات المحاكمة والعقاب هو إجـراء عـديم الجدوى .

من الملاحظ أن الأفعال المكونة لجريمة إبادة الجنس أغفلت الأفعال الإبادة الثقافية كمـا أغفلت الاتفاقية النص على حماية الجماعات السياسية من الفعال التي تتكون منها هـذه الجريمة .ولهذا فقد انتقدت هذه الاتفاقية وخاصة وقد عرف التاريخ الحديث كثيرا مـن الممارسات التي تعني قيام هذه الجريمة ضد جماعات تحمل أفكارا سياسية تختلف مع أفكار أصحاب السلطة ومثال على ذلك ما تعرض له الشعب الروسي علـى يـد (سـتالين) وأعمال الخمير الحمر في كمبوديا واستئصال الحكومة الأندنوسية للشيوعيين علـى إثـر مجيء(سوهارتو) للحكم، وهو ما يظهر قصور المعاهدة عن حماية المـوعات بسبب مثل هذه الخلافات السياسية .

الفرع الثاني جريمة التفرقة العنصرية

تعتبر جريمة التفرقة العنصرية إحدى الجرائم ضد الإنسانية الموجهـة ضـد حقـوق الإنسان وقد جاءت هذه الجريمة تدعيما للجهود الدولية المبذلة في مجال حقوق الإنـسان والعمل على تأثيم انتهاكات هذه الحقوق ،حيث كان القانون الدولي التقليـدي يعتـبر موضوع حقوق الإنسان من المسائل الداخلية التي لا يجوز أثارتا على المستوى الدولي ولم يكن هذا الموقف طبيعيا ذلك لأن الإنسان هو غاية كل تنظيم فانصبت اهتمامات تطور القانون الدولي لتشمل الفرد بالرعاية والحماية باعتباره من أهم موضوعاته وقد جـاءت

العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية لحماية الأقلية الدينية والعنصرية وكان الهدف من تلك المعاهدات الالتزام بتطبيق العدالة والمساواة في معاملة هؤلاء الأقلية [1].

Áالفقرة الأوБ : تÛور مÁȠهوم DZرȝة التطبيÂة والÁÔل العنÔرB

لم يكن التمييز وليد العصور الحديثة وإنما هو قديم، وكان التمييز ولا يزال موجودا وهو يتمثل بالتميز الطبقي في التمعات الطبقية السابقة والحالية، ولكنه برز بشكل واضح إزاء الملونين الأقلية حيث أخذ مظاهر مختلفة عبر الفترات الزمنية المتعاقبة مبتدأ بالرق بشكل عام كما اتخذ شكل اضطهاد للأقليات في الفترات التاريخية القريبة أو إبادتا حتى وصل إلى نشأة الأنظمة العنصرية التي تقوم على التمييز أو الفصل العنصري معا المتمثلة في النازية الألمانية والعنصريات الأوروبية البيضاء في الجنوب الإفريقي جنوب إفريقيا –روديسيا وناميبيا سابقا وفي فلسطين المحتلة التي ما زالت تعاني حتى اليوم ،والتمييز ضد العمال المهاجرين في أوروبا بوجه عام وخاصة ضد العمال العرب والأفارقة ،ربما لأسباب

---

[1] - معاهدات التي تحرم تجارة الرقيق : بداية القرن التاسع عشر تضمنت المبادئ العامة التي تقول إن تجارة الرقيق تتعارض مع مبادئ العدالة الإنسانية وطالبت الدول الموقعة على تلك المعاهدات بمنع هذه التجارة ومن أهم تلك الاتفاقيات :

-معاهدات باريس للسلام سنة 1814-1815 .

-إعلان مؤتمر فينا سنة 1815 .

-معاهدات لندن سنة 1814 .

-إعلان فيرونا سنة 1822 .

-معاهدات سنة 1831 -1833 بين بريطانيا وفرنسا .

-معاهدات واشنطن سنة 1826.

-معاهدات نهاية القرن التاسع عشر من القرارات العامة لمؤتمر برلين سنة 1885 والقرارات العامة لمؤتمر بروكسل سنة 1890 .

كانت هذه الاتفاقيات تدف أساسا إلى القضاء على الرق والتجارة فيه .

-اتفاقية جنيف 1936/06/25 والبروتوكول المعدل لها بتاريخ 1953/12/07 بينما عرفت اتفاقية تجارة على أنا تتضمن جميع الأفعال التي تتمثل في إلقاء القبض على الشخص وحيازته والتصرف فيه بقصد استرقاقه وجميع الأفعال التي تتمثل في حيازة الرقيق بغرض بيعه أو استبداله وجميع الأفعال المتعلقة بالتصرف في الرق الذي ثم الحصول عليه عن طريق الشراء أو استبدلا بصفة عامة أي عمل يتعلق بالعبيد ونقلهم .

-الاتفاقية التكميلية المتعلقة بإلغاء الرق والرق المشابه والنظم التقليدية الموقعة بتاريخ 1959/09/01

- اتفاقية أعالي البحار الموقعة بتاريخ 1958/03/21 : أكدت هذه الاتفاقية في مادتا الثانية والعشرين على أنه (لا يجوز لأي سفينة حربية أن تتعرض لسفينة تجارية أجنبية في أعالي البحار إذا هناك أساس مقبول للاشتباه في أن السفينة تعمل في تجارة الرق) .المرجع :حقوق الإنسان -أشكال الرق المعاصرة -صحيفة الوقائع رقم 14 -الأمم المتحدة -ص 13 .

تقوم على اختلاف الحضارات أو الدين أو اللون أو اللغة [1].

الأصل أن جميع بني البشر يولدون أحرارا ومتساويين في الكرامة وفي الحقوق والحريات لا تمييز بينهم وعليهم أن يتصرفوا حيال بعضهم البعض بروح الأخوة ،إلا أن هذا الأصل لا يحترم دائما ويتم الخروج عليه ويتخذ هذا الخروج صورة عدم المساواة بين المواطنين داخل الدولة الواحدة أو بين مواطني الدولة المختلفة ،فلا يقف هؤلاء على قدم المساواة في النواحي السياسية أو الثقافية أو الاجتماعية أو غيرها من ميادين الحياة المختلفة ،وينقسم المجتمع الواحد إلى طبقات تعلو بعضها بعضا فتضطهد إحداها الأخرى أو تسيء معاملتها وتتمتع أحدها بالامتيازات التي لا تتمتع بها الأخرى .

ظهر تعبير التمييز العنصري مفهوما سياسيا في الثلاثينيات من القرن الماضي ويراد منه إظهار نقاء وتفوق العرق الجرماني على بقية الأعراق الأخرى كما فعل النازيون أثناء حكمهم من التمييز بين الأجناس المقيمين على أرض الدولة الألمانية ثم تحول بعد ذلك إلى جنوب إفريقيا سنة 1948 [2].

لكن أول تجريم للعنصرية ورد في النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) 1945 في المادة السادسة وفي لائحة طوكيو المادة الخامسة التي طبقتها المحاكم الدولية الخاصة أثناء محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية .

[1] -لقد عرف مفهوم العنصرية في التاريخ القديم عند الإغريق إذ كانوا ينكرون بين اليونانيين وغيرهم من الشعوب ،وكان الرومان يدعون تفوق الجنس الروماني على الأجناس الأخرى التي أطلقوا عليهم اسم البرابرة .وقال اليهود أنم شعب الله المختار .

[2] - يقول الأستاذ (بويد): (أن العرق مجموعة بشرية تختلف الواحدة عن الأخرى اختلافا بينا وليس بالضرورة إلى بنية الوجود نوع أو عدة أنواع من الجنيات الفاعلة في تلك المجموعة البشرية ،ويستند ذلك قائلا لكننا نختار جينا واحدا معينا يكون بمثابة النواة أو المرجع الأصلي لتلك المجموعة)وأن غموض هذا المصطلح Race يمكن من استخدامه من أجل تدعيم التمييز العنصري بين أبناء الشعب الواحد ناهيك ضد الشعوب .إن أي تمييز يستند إلى أي من هذه الأسس ، يعتبر من وجهة القانون الدولي تمييزا عنصريا لا محالة ، وعلماء الأجناس يقرون أن هناك صعوبة بل وربما استحالة لمعرفة عرق مجموعة معينة .

ويعرفها مونتاجو Montagu الجماعة العرقية (هي واحدة من المجموعات البشرية التي تشمل على صنف معين وهو الإنسان الحالي والتي تحافظ على خصائص فردية فيزياوية وحضارية بواسطة طرق عزل مجموعة مختلفة جغرافية واجتماعية ، هذه الاختلافات تتباين تبعا لقوة العامل الجغرافي والموانع الاجتماعية التي تعمل على بقاء هذه التفرقة الجينية الأصلية) .المرجع ضاري رشيد السامرائي - الفصل والتمييز العنصري في ضوء القانون الدولي العام -دار الحرية للطباعة بغداد 1983 ص 30 و31 .

ثم جاء ميثاق الأمم المتحدة ليؤكد على كرامة الإنسان والمساواة بين الشعوب حيث جاء في دباجة الميثاق أن شعوب الأمم المتحدة تؤكد إيمانا بـالحقوق الأساسـية للإنـسان وبكرامة الفرد وقدرة بما للرجال والنساء من حقوق متساوية .كما نصت المـادة الأولى من فقرة الثالثة على أن من مقاصد الأمم المتحدة تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية بين الرجال والنساء) ،كما تعهد أعضاء الأمم المتحدة بموجب المادتين 55-56 من الميثاق باتخاذ الإجراءات المشتركة أو المنفردة بالتعاون مع المنظمـة للـدعوة إلى الاحترام العالمي ومراعاة الحقوق الإنسانية والحريات الأساسية للجميع دون تمييز بـسبب الجنس أو اللغة أو الدين ،ثم توالت أعمال الأمم المتحدة بعد ذلك التي توجـت بعـدة اتفاقيات دولية لحقوق الإنسان ومن أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الـصادر في 1948/12/10 والذي تضمن قائمة كاملة بالحقوق السياسية والمدنية للإنسان حيـث نصت المادة الأولى (على أن جميع الناس أحرارا متساوين في الكرامة والحقوق ،وقد وهبوا عقلا وضميرا وعليهم أن يعامل بعضهم بعضا بروح الإخاء) .كما ذكرت المادة الثانيـة (أن لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق أو الحريات الواردة في هذا الإعـلان دون أي تمييز كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الرأي الـسياسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو أي وضع آخر دون أية تفرقـة بـين الرجال والنساء) .

كما حددت الوثيقة الحقوق المدنية والسياسية المعترف بها للإنسان في المـواد (3-21) وتتضمن هذه الحقوق حق كل إنسان في الحياة والحرية وسلامة شخـصه وحقـه في ألا يخضع للعبودية أو الاسترقاق وحقه في ألا يعرض للتعذيب أو العقوبة القاسية المهنيـة المنافية للكرامة الإنسانية وحق كل إنسان في أن يعترف بشخصيته أمام القانون ،وحـق جميع الناس في المساواة أمام القانون ،وحق كل إنسان في اللجوء إلى القضاء للدفاع عـن حقوقه ،وحقه في ألا يقبض عليه أو يحبس أو ينفى يعتبر مسوغ قانوني وحق كل إنسان في محاكمة عادلة أمام محكمة مستقلة نزيهة ،وحق كل منهم في أن يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته ، وحق كل إنسان في ألا يكون عرضة للتدخل في شؤونه الخاصة وشؤون أسرته أو

مسكنه ،وحق كل إنسان في حرية السفر وحقه في اللجوء إلى بلاد أخرى وحقـه في أن تكون له جنسية وحقه في الزواج وتكوين أسرته، وحقه في حرية الفكر والضمير والدين وحقه في حرية الرأي والتعبير .

نستطيع القول بأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول وثيقة عالميـة تعتـرف بالقيمـة الإنسانية للنوع البشري في نطاق التقدم الحضاري أصبحت مصدرا لدساتير وتشريعات الكثير من الدول في أنحاء العالم ، بل دخلت بعض نصوصها في صلب مواثيـق بعـض المنظمات الدولية الإقليمية والمتخصصة وباتت نصوصها تشكل الخطوط العريـضة الـتي يجرى العمل على أساسها في وضع (قانون دولي لحقوق الإنسان) ،وذلك عن طريـق المواثيق والمعاهدات الدولية التي لها الإلزام .

إن فكرة حقوق الإنسان بعد أن كانت فكرة فلسفية جدلية تشور حولها الآراء لتحديـد العلاقة بين السلطة الحاكمة والأفراد فقد أصبحت فكرة عالمية يرتبط مـضمونا بقيمـة الفرد في المجتمع الإنساني . أصبح من المسلم به في النظم الداخلية أن يتعين على دولة أن تتخذ الإجراءات الإيجابية الكفيلة لضمان حقوق الإنسان وحمايتها ضد أي اعتداء عليها. كما أن عدم النص على حقوق الإنسان في دستور الدولة أو قوانينها ،وغياب الضمانات القانونية التي تكفل أعمال تلك النصوص باتت تمثل انتهاكات لحقوق الإنـسان علـى مستوى الدولة .

إن مبدأ الاعتراف بقيمة الفرد في النظم القانونية لم يعد محصورا فقط في نطاق الـشؤون الداخلية للدولة ،وإنما أصبح مبدأ عالميا يدخل في نطاق القيم الأساسية التي يحميها المجتمع الدولي باعتباره وسيلة للتقدم الحضاري والإنساني .ومن هنا جـاءت جريمـة الفـصل العنصري لتكون مؤشرا للاتجاه العالمي نحو تأثيم انتهاكات حقوق الإنسان على مستوى الدولي وظهر اهتمام المجتمع الدولي بهذه الجريمة من خلال الاتفاقيات والإعلانات الدولية التي صدرت لمحاربة هذه الجريمة وهي أكثر من خمس عشرة وثيقة [1].

---

[1]- الاتفاقيات الدولية التي تتعلق بمنع التمييز العنصري :

1 الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 .

كان من أهمها الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي أبرمـت عام 1965 والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها التي أبرمـت عام 1973

وعرفت جريمة الفصل العنصري : (بأنا كل تمييز أو استثناء أو تغيير أو تفصيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الجنـسي وتـستهدف تعطيـل الاعتراف بحقوق الإنسان وعرقلته والحريات الأساسية المتمتع با أو ممارستها على قـدم المساواة في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الميدان الاجتماعي أو الميدان الثقـافي أو أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة)[1].

أما الأفعال التي تدخل في نطاق تأثيم هذه الجريمة فقد حددتا المادة الثانية من الاتفاقيـة الدولية لقمع جريمة الفصل والعقاب عليها المؤرخة في 30نوفمبر1973.

---

2 إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1963/11/20 القرار 1904 (د-18)المادة 2 و3 .

3 الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقب عليها اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق بقرارات الجمعية العامـــة 3068 (د-28) المؤرخة في 1973/11/30 ودخلت بدء التنفيذ في 1976/07/18 طبقا لأحكام المادة 15 والمادة الثانية .

4- بروتوكول إنشاء لجنة للتوفيق والمساعي الحميدة يناط با البحث عن تسوية أي خلاف قد ينشأ بين دول أطراف الاتفاقية الخاصة بمكافحة التمييز في مجال التعليم .واعتمد المؤتمر العام لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة في 1962/12/10 ودخلت حيـز التنفيذ في 1968/10/24 طبقا للمادة 24.

5- اتفاقية المساواة في الأجور ،الاتفاقية رقم 100الخاصة بمساواة العمال والعاملات في الأجور لدى تساوي قيمة العمل اعتمـدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 1951/06/29 في دورته الرابعة والثلاثين بدء التنفيذ 1953/05/23 طبقا لأحكام المـادة السادسة

6-اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة اعتمدتا الجمعية العامة وعرضتها للتوقيـع والتـصديق والانـضمام بقرارهـا 180/34 المؤرp في 1979/12/18 تاريخ بدء التنفيذ 1981/09/3 طبقا لأحكام المادة 27 .

7-الإعلان بشأن المبادئ الأساسية الخاصة بإسهام وسائل الإعلام في دعم السلام والتفاهم الدولي وتعزيز حقوق الإنسان ومكافحـة العنصرية والفصل العنصري والتحريض على الحرب .أصدره المؤتمر لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة في دورته العشرين يوم 1978/11/28 والمتكون من عشر مواد .

8-الإعلان بشأن القضاء على جميع أشكال التعصب والتمييز العنصري القائمين على أساس الدين أو المعتقد الذي نـشرته الجمعيـة العامة للأمم المتحدة على الملأ يوم 1981/11/25 القرار 55/36 .راجع اللد الأول الصادر عن المعهد الدولي للدراسات العليـا في العلوم الجنائية (سيراكوزا-إيطاليا) -دار العلم للملايين -بيروت لبنان 1988 ص 55-115 .

[1]- المادة الأولى من الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري التي أقرتا الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم 2106 بتاريخ 1965/12/21 ودخلت حيز النفاذ في 1969/07/4 .

ومن حيث الطبيعة القانونية لجريمة التمييز العنصري تعد من الجرائم الدولية الموجهة ضد الإنسانية ومثل هذه الجريمة ينتج عنها مسؤولية مزدوجة المسؤولية تقع تبعتها على الدولة التي تقع الجريمة على إقليمها أو في نطاق ولايتها بسبب تقاعسها عن القيام بالالتزامات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أو وقوع الجريمة نتيجة لسياستها أو بإيعاز منها ، فالمسؤولية الجنائية تقع تبعتها على الأفراد الطبيعيين الذين يقدمون على ارتكاب أحد الأفعال التي تكون هذه الجريمة ،أو يشاركون في ارتكابها بالتحريض أو التواطؤ أو التشجيع من الدولة . وقد نصت المادة الثالثة من الاتفاقية على المسؤولية الجنائية الدولية التي تقع على الأفراد وأعضاء المنظمات والمؤسسات وممثلي الدولة ،وكما نصت المادة 25 من نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على المسؤولية الجنائية الدولية التي تقع على الأفراد الطبيعيين دون سواهم. ويتبين لنا التمييز والفصل العنصري جريمة دولية تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية، ويجب أن يتوافر لقيامها الركن المادي ، والركن المعنوي ، والركن الدولي .

الفقرة الثانية :أركان الجريمة

تقوم جريمة الفصل العنصري على أركان ثلاث التالية :

أولا : الركن المادي

يتكون هذا الركن من كل فعل غير إنساني ينطوي على سياسة وممارسة التفرقة العنصرية بين فئات من الناس . وقد وردت جريمة الفصل العنصري في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) في المادة السابعة فقرة (ج) تحت عنوان الجرائم ضد الإنسانية وتعني (جريمة الفصل العنصري أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة 1 وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام). ومن الملاحظ أن هذه الأفعال مشار إليها في المادة الثانية من اتفاقية قمع جريمة التمييز العنصري لعام 1973. إلا أن المادة السابعة جاءت بشكل واضح أكثر على أساس أن الجريمة لا تتحقق إلا إذا كانت مبنية على أساس نظام

مؤسسي قوامه الاضطهاد، والمنهجي أي ضمن خطة مدروسة ،ولكن التعداد الـوارد في الاتفاقيات الدولية نظام المحاكم الجنائية الدولية ورد على سبيل المثال فقط ولم يرد علـى سبيل الحصر .

ومن ثم يمكن أن تقع الجريمة بأية أفعال غير إنسانية أخرى لم يرد النص عليهـا طالمـا أن الهدف منها هو السيطرة والاضطهاد من فئة من الناس على فئة أخرى .

ومن صور التمييز العنصري حرمان عضو أو أعضاء في فئة أو فئات عنصرية من الحق في الحياة يعني القتل لأعضاء في فئة أو فئات بدافع عنصري والحرمان من الحرية الشخـصية يعني التوقيف أو السجن بدون مسوغ قانوني وإلحاق أذى خطير بدني أو عقلي بأعضاء فئة أو فئات عنصرية أو بالتعدي على حريتهم أو كرامتهم أو بإخضاعهم للتعـذيب أو العقوبة القاسية أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة بالكرامة أو التعذيب يعني تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة سواء بدنيا أم عقليا بشخص موجود تحت إشـراف المتـهم أو سيطرته ، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها أو نتيجة لها ،ولعل هذا النوع من الأعمال العنصرية هـو أشـد وأقسى أنواع الأفعال العنصرية .

إخضاع فئة أو فئات عنصرية عمدا لظروف معيشية يقصد منها أن تفضي بها إلى الهلاك الجسدي كليا أو جزئيا واتخاذ أية تدابير تشريعية وغير تشريعية ،يقصد منها منع فئـة أو فئات عنصرية من المشاركة في الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية للبلـد وتعمد خلق ظروف تحول دون الإنماء التام لهذه الفئة أو الفئات وخاصة بحرمان أعـضاء فئة أو فئات عنصرية من حريات الإنسان وحقوقه الأساسية بما في ذلك الحق في العمـل والحق في تشكيل نقابات معترف بها والحق في التعليم والحق في مغادرة الوطن والعـودة إليه والحق في حمل الجنسية والحق في حرية التنقل والإقامة، والحق في حرية الرأي والتعبير

والحق في حرية الاجتماع وتشكيل الجمعيات بشكل سلمي[1] .

اتخاذ أية تدابير بما فيها التشريعية تدف إلى تقسيم السكان وفق معايير عنصرية

1- يحظر التزاوج فيما بين الأشخاص المنتسبين إلى فئات عنصرية مختلفة

2- ونزع ملكية العقارات المملوكة لفئة أو فئات عنصرية أو لأفراد منها .

3- ويدخل أيضا فرض الضرائب الـحفة على فئة معينة [2] .

4- استغلال عمل أعضاء فئة أو فئات عنصرية ،لا سيما بإخضاعهم للعمل القسري .

5- اضطهاد المنظمات والأشخاص بحرمانم من الحقوق والحريات الأساسية لمعارضـتهم للفصل العنصري .إذا اتخذ الركن المادي صورة الاضطهاد أو الحرمـان مـن الحقـوق والحريات الأساسية والمساس بكرامة الإنسان ومخالفته لنصوص ميثاق الأمـم المتحـدة وروحه والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات والأعراف الدولية المتعلقة بحقـوق الإنسان . ويستوي بعد ذلك أن ترتكب الجريمة بناء على سياسة الدولة، فترتكبها إحدى هيئاتا أو أن تقترفها هيئات خاصة أو أفراد عاديين بناء على دعم من السلطة [3].

ثانيا : الركن المعنوي

[1] - إن سياسة الفصل العنصري التي تتبعها إسرائيل ليست على مستوى الإعلان عنها بشكل رسمي في صلب القـوانين الإسـرائيلية تفاديا لردود الفعل الدولية -مثلما كان متبعا في جنوب إفريقيا أو روديسيا الجنوبية فإنا من الناحية العملية أشد منها فرضا وتطبيقـا.
تتمثل صور التمييز العنصري الإسرائيلي ضد الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة :

1) مازالت الأراضي المحتلة تخضع لأحكام عسكرية معتمدة على عدة قوانين الطوارئ لعام 1936 وقوانين الـدفاع العـام لعـام 1939 التي أصدرتا قوات الاحتلال البريطاني وأصدرت إسرائيل مجموعة من القوانين الدفاع والطوارئ من 170 مادة ونذكر منها المادة 125 التي تسمح للقائد العسكري أن يعلن بأمر يصدره عن أن منطقة أو مكان ،كمنطقة مغلقة لأغراض تتعلق بذه القوانين .
ومن الأمور المألوفة أن كل القرارات التي يتخذها الحكام العسكريون كانت تبرر على أساس أسباب تتعلق بالأمن حتى بلـη الأمـر بالمحكمة العليا الإسرائيلية أن تعترف بذلك الأمن المزعوم في قرار بصدد الاستئناف رقم 188/53 ، وبذلك تصبح أوامر وقـرارات الحكام العسكريين القادة بمأمن من تناولها أي رقابة . ويقول الدكتور إسرائيل شاحاك في هذا الخصوص (إن ما يزيد على 90 بالمائة من الحالات التي يكون فيها العربي الفلسطيني موضعا للتفرقة العنصرية في إسرائيل ليست لها أي علاقة بالأمن).المرجع د/ إسـرائيل شاحاك - عنصرية دولة إسرائيل - ترجمة لؤي بحري - مركز الدراسات الفلسطينية -بيروت 1975 ص 15 .

[2] - تنص المادة 120 من قانون الدفاع والطوارئ التي أصدرتا إسرائيل تخول الحاكم العسكري سلطة مصادرة أملاك أي فرد أو ما يراه وزير الدفاع أن مثل هذا الفرد قد خالف أوامر الحاكم العسكري . وللحاكم العسكري صلاحية إعلان منع التجوال الشامل أو الجزئي في منطقة معينة أو في قرية فقط طبقا للمادة 119 من قوانين الدفاع الإسرائيلي

[3] - د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية -مرجع سابق -ص 272 .

جريمة التمييز العنصري ،جريمة عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي القائم على عنصر العلم والإرادة .ولكن لا يكفي لقيامها مجرد القصد العام وإنما يجب أن يتوفر إلى جانبه قصدا خاصا ،فيجب أن يعلم الجنائي أن يقوم به من الأفعال بدافع التمييز لأسباب عنصرية تستند إلى انتماء المجني عليه إلى جنس أو لون أو دين معين .....إلخ ومع ذلك تتجه إرادته لتحقيق هذا الفعل ويعد الدافع معيارا حاسما للقول بوجود جريمة التمييز العنصري إذ بدون هذا الدافع تعد الجريمة من جرائم الحق العام ولهذا فقد تكرر ذكر الدافع في كل الاتفاقيات الدولية الخاصة بشجب الجريمة العنصرية ومكافحتها وكذلك المحاكم الدولية الجنائية الخاصة منها وكما جاء في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) ولكن لا يشترط أن يمتد القصد إلى أبعد مما حددته المادة الثانية من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري لعام 1973 والمادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فلا يشترط أن يصل إلى حد تدمير المجني عليه وإلا كنا بصدد أوسع من جريمة التمييز العنصري وتشمل الجريمة الأم وهي الجرائم ضد الإنسانية وفي حالة القتل الجماعي نكون بصدد جريمة إبادة الجنس إذ القصد هو عامل حساس في تحديد نوع الجريمة الدولية [1].

ثالثا :الركن الدولي :

جريمة دولية قد ترتكبها الدولة بناء على خطة مرسومة وتقوم بتنفيذها بنفسها عن طريق أحد أجهزتها أو أفراد أو جماعة من الأفراد المكلفين بذلك . وتقع جريمة التمييز العنصري سواء كان جنائيا تابعا لدولة والمجني عليه تابعا لدولة أخرى أو العكس أو كلاهما من دولة واحدة . في جميع الحالات تظل الجريمة جريمة دولية. فهي تجافي المصالح الإنسانية وتنصب على المجتمع الدولي وفي حالة محاكمة مرتكبي هذه الجريمة ومعاقبتهم بناء على القوانين الوطنية يجب أن تكون المحاكمة عادلة ومنسجمة مع القانون الدولي ، وفي حالة المحاكمات الصورية أو عدم المحاكمة يبرز تدخل المحكمة الجنائية الدولية بكونها

[1] - د/ علي عبد القادر القهوجي : القانون الدولي الجنائي -منشورات الحلبي الحقوقية -الطبعة الأولى بيروت 201 -ص 148 .

تأخذ دورا مكملا للولايات القضائية الجنائية الوطنية وهذا ما أشارت إليه المـادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .إذا نستطيع القـول أن جريمـة التمييـز العنصري ، هي جريمة دولية تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية المشار إليهـا في المـادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأن الدولة التي تمارس الاضـطهاد على مواطنيها لم يبق هذا العمل من الأعمال الداخلية التي لا يجوز التدخل بـها بـل إن مفهوم الإنسانية قد تطور ليدافع ويحمي الإنسان أينما وجد من أي اعتداء حتى ولو كان من السلطة الوطنية نفسها، لأن الاعتداء على الإنسان أينما وجد هو اعتداء على المجتمع الدولي بأسره .

الفرع الثالث: جريمة التعذيب

إن التعذيب هو أبشع جريمة يمكن أن ترتكب في حق الإنسان بصفة عامة والموقوف بصدد البحث بصفة خاصة ،حيث كان التعذيب وسيلة هامة في المحاكمات الجنائيـة في الأزمنة القديمة إلى حد التدخل التشريعي لتنظيمه، وبتطور البشرية وتنامي الاتجـاه نحـو احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بصفة عامة إذا أضحى أمرا مستهجن بل سـاد تجريمه ولم يعد يقتصر على الاختصاص الداخلي للدول وإنما أصبحت محل اهتمام القانون الدولي والتزامات الأسرة الدولية بتنظيم ورعاية هذه الحقوق واعتبرت ضمانا ورعايتـها من صميم مسؤولياتا وذلك خشية تعسف الدول بحقوق الإنسان عن طريق الارتفـاع بمركزه خارج النطاق الداخلي للدول إلى محيط القـانون الـدولي ،عـبر المعاهـدات والاتفاقيات الدولية . وما تنص عليه من تدابير وإجراءات تمكنه من مواجهة الدول الـتي تدد كرامته وتنكر أدميته وتنتهك حقوقه وشخصيته. حيث كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان السباق في النص على حظر التعذيب والعقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة [1] .

---

[1]- المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948

-الشريعة الإسلامية سابقة في تجريم التعذيب والتنكيل يدل على ذلك قوله تعالى (والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بتانا و إثما مبينا)سورة الأحزاب الآية 58 .وروى ابن ماجة بسند صحيح في سنة (أن الله تعالى يعذب يوم القيام الذين يعذبون الناس في الدنيا) انظر د/ عثمان عبد الملك الصالح : حق الأمن الفردي في الإسلام -دراسة مقارنة بالقانون الوضعي - مجلة الحقوق - العدد الثالث -سبتمبر 1983 ص 68 .

كما نصت المادة الأولى من اتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية على حظر التعذيب صراحة. كما تعزز حظر التعذيب بفضل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي يعد أن قرار عدم إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة [1].

كما نصت المادة العاشرة :(يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية ،تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني). ويصف الإعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المحطة بالكرامة الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها 3452 (د-30)المؤرخ 1975/12/9 بأن التعذيب (امتهان للكرامة الإنسانية) ويرى فيه شكلا متفاقما من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المحطة بالكرامة (المادة الأولى) وقد مثل الإعلان خطورة هامة في الطريق لإعداد اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي اعتمدتا الجمعية بتوافق الآراء في 1984/12/10[2].

وعرفت الاتفاقية التعذيب وتضمنت في القسم الأول منها مجموعة من التدابير التي قصد منها أن تحيط الحق في عدم التعرض له بسياج قوي من الحماية .

كما تعرض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما)إلى جريمة التعذيب في المادة السابعة باعتباره يشكل جريمة ضد الإنسانية ،ووصفها من أخطر الجرائم التي تثير قلق المتمع الدولي بأسره.أما على صعيد القوانين الوطنية فإن العديد من الدول تضمنت دساتيرها نصوصا تحظر تعريض أي إنسان للتعذيب أو المعاملة المحطة بالكرامة .وتقرر القوانين الجزائية في عدد من الدول عقوبة على الموظف الذي يأمر بتعذيب متهم أو بفعل ذلك بنفسه لإرغامه على الاعتراف، وتدر الأدلة التي جمعت تحت ضغط التعذيب

---

[1]-المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ديسمبر 1966 .

[2]- قرار الجمعية العامة 36/39 وقد دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في 1987/06/26 وذلك بعد أن وصل عدد الدول الأطراف فيها إلى عشرين دولة .

والمعاملة اللاإنسانية [1].

الفقرة الأولى : تعريف التعذيب

يقصد بالتعذيب (أي عمل ينتج عنه آلام أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أومن شخص ثالث على معلومات أو على اعتراف أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث، أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث- أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية. ولا يتضمن ذلك العذاب أو الألم الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها). [2]

ويلاحظ من هذا التعريف ما يلي :

1- يمتد التعذيب ليشمل الألم الجسدي علاوة على الألم النفسي، ومعنى ذلك أن التعذيب يمكن أن يحل آلام بدني أو نفسي بالمجني عليه، مهما كان متهم، أو غير متهم . ولا شك أن التوسيع في مفهوم التعذيب يشمل الألم النفسي أو المعاناة النفسية ويتضمن إدانة للأساليب النفسية الحديثة التي تستخدم لانتزاع المعلومات أو الاعتراف من الضحايا التعذيب والتي أفرزها التطور العلمي .غير أن كل ألم لا يعتبر من قبيل التعذيب إلا إذا

---

[1]- رؤوف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال -دار الفكر العربي 1978 - ص 146 .

-انظر إلى قانون العقوبات المصري المادة 126 والتونسي المادة 103 والسوري المادة 391 والعراقي المادة 333 والقطري المادة 112 والليبي المادة 16 كما تنص المادة 110 مكرر من الفقرة 3 من قانون العقوبات الجزائري (كل موظف أو مستخدم يمارس أو يأمر بممارسة التعذيب للحصول على إقرار ،يعاقب بالحبس من 16 شهرا إلى 3 سنوات).

وعلى صعيد آخر فقد نصت المادة الأولى من مشروع الاتفاقية العربية لمنع التعذيب والمعاملة غير الإنسانية أو المهينة التي صاغتها لجنة الخبراء برعاية المعهد الدولي للعلوم الجنائية بسيراكوزا إيطاليا سنة 1990 على أن (التعذيب جريمة يعاقب عليها القانون ولا تسقط الدعوى أو العقوبة عنها بالتقادم) .وجاء المشروع نتيجة لما انتهى إله مؤتمر حقوق الإنسان وتحقيق العدالة في النظام الجنائي الإسلامي الذي عقد بالمعهد الدولي سنة 1979 إذ خلص . إلى أن حقوق الإنسان الأساسية المستمدة من روح ومبادئ الشريعة الإسلامية تشمل فيما تشمل عليه الحق في عدم إكراه المتهم على الشهادة ضد نفسه وعدم القبض التعسفي أو الجنسي أو التعذيب أو التصفية الجسدية .

[2]- المادة الأولى من الاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة 1984

كان على درجة من الجسامة (حسب الاتفاقية).

2-بالإضافة إلى الركن المادي فإن للتعذيب ركنه المعنوي ،ومعـنى ذلـك أن جريمـة التعذيب هي من الجرائم العمدية، التي يتعين أن يتوافر فيها القصد الجنائي لدى الجاني [1].

وهكذا تستبعد الاتفاقية (التعذيب الـاني) الذي لا يرتكب عمدا أو بقصد جنائي معين. واتجاه إرادة الجاني(إلى الحصول على اعترافات أو معلومات أو العقاب أو التخويـف أو الضغط على شخص ثالث) هو الغرض أو الغاية من التعذيب أو هو جوهر القصد الجنائي في جريمة التعذيب محل البحث .

3- يقتصر التعذيب كما ورد في الاتفاقية على (التعذيب الرسمي) الذي يتم على موظف رسمي أو شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية ،ولا يدخل مفهوم التعذيب ،كما هو محدد في الاتفاقية التعذيب الذي لا يكون ممثلي السلطة العامة .

4- لا يمتد التعذيب(إلى الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية، أو المـلازم لهذه العقوبات، أو الذي يكون نتيجة عرضية لها) .فلا يعتبر من قبيل التعذيب عقاب مجرم بالطريق القانوني المقرر [2].

5- يوحي عنوان الاتفاقية بأنا تتعلق بكل من التعذيب وغيره من ضروب المعاملـة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ،إلا أن الاتفاقية تكتفي بتعريـف التعـذيب ،ولا تضع تعريفا للمعاملة المقصودة . ولم يأت لهذه المعاملة أو العقوبة ذكر إلى جانب عنوان الاتفاقية إلا في مقدمتها والمادة 16 منها والتي تكتفي بالنص على انطباق عدد من التدابير الوقائية .ويبدو أن صعوبة الوصول إلى تعريف مقبولا عموما للمعاملة أو العقوبة القاسية

---

[1] -لقد مارس الاستعمار الفرنسي التعذيب العمدي على الشعب الجزائري بذريعة الظروف الأمنية وباسم حقوق الإنسان والديمقراطية وباسم الحداثة ضد الرجعية لمكافحة الإرهاب ، كان يمارس التعذيب بكل قسوته وبشاعته أثناء الحرب التحريرية في فـيلا (سـوزيني)بالجزائر العاصمة وفي ضيعة أمزيان بقسطنطينة عندما كان ميتران وزيرا للعدل .المرجع ضاوية دنداني-ضرورة تدعيم الحماية الدولية لحقوق الإنسان رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون-معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون 1996 - ص 103 -104-هامآ .

[2] - انتقدت منظمة العفو الدولية هذا النص ورأت أنه يمكن السلطات الحكومية من الدفاع عن مـشروعية العقوبـات القاسـية أو اللاإنسانية أو المهينة . انظر :

Marie BETTATI et Pierre Marie Dupuy (éditeurs)Les organisations non gouvernementales et le droit international ; Economia Paris 1986 p 318 .

أو اللاإنسانية أو المهينة ، هو الذي يفسر قصر مجموعة العمل التي أعدت الاتفاقية المــال الرئيسي لتطبيق هذه الأخيرة على التعذيب،وذلك خلافا لما ارتأته منظمة العفو الدولية من ضرورة انطباقها بالقدر نفسه على مثل هذه المعاملة أو العقوبة .[1]

إن ما يدل على صعوبة التفرقة بين التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبــة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة تبينه كل من اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، والمحكمــة الأوروبية لحقوق الإنسان، ذلك في ضوء حظر التعذيب والعقوبة أو المعاملــة الوحــشية المهينة في المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساســية لعام 1950 . وأن معيار التفرقة بين التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة ، هو درجة المعاناة أو الألم الذي يلحق بالمجني عليه من جراء كل منها . فإذا كانت هذه الدرجــة في أقصاها فقط نكون أمام التعذيب، وإلا فإن الأمر لا يتجاوز مجرد معاملة أو غير إنسانية أو مهينة .كما أن الاتفاقية لم تتضمن بيانا لما يعد من قبيل التعذيب أو العقوبة أو المعاملات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ،غير أنه يعود للقاضي أساسا أمر تقدير الحد الذي يتعين أن تبلغه هذه المعاملة أو العقوبة ،لكي تندرج ضمن التعذيب ،وهو إذا يقرر ذلك ، يأخذ جميع الظروف في الاعتبار بما في ذلك جنس المجني عليه وسنه وحالته الــصحية ومــدى حساسية للألم

الفقرة الثانية : دور الهيئات الدولية في منع التعذيب

ساهمت الهيئات الإقليمية بدورها في وضع معايير لمنع التعذيب .ومن بــين هــذه الهيئات لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ، ومحكمة البلــدان الأمريكيــة لحقــوق الإنسان ، ومحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ،واللجنة الأوروبية لحقوق الإنــسان لمنــع التعذيب واللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان .

أولا : لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ومحكمة البلدان الأمريكيــة لحقــوق الإنسان

---

[1] Mireille Delmas Marty : Rapport de l'équipe européenne vers de principes directeurs internationaux de droit pénal le cadre juridique interne . copyrigt 1995 fondation maison de sciences de l'homme ; Impriméen France p 141 .

في 22 نوفمبر 1969 اعتمدت منظمة الدول الأمريكية الاتفاقية الأمريكيـة لحقـوق الإنسان التي بدأ نفاذها في 18 جويلية 1978 . [1]

وتنص المادة الخامسة من الاتفاقية على أن(لكل شخص الحق في احترام سلامته البدنية والذهنية والخلقية .لا يجوز تعريض أي شخص للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملـة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة .ويعامل كل الأشخاص المحرومين من حريتـهم معاملة تنم عن احترام الكرامة الأصلية للإنسان).

وتقضي المادة 33 من الاتفاقية بإنشاء لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان و محكمـة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ،ووظيفة اللجنة الأساسية ، كما يحددها نظامها ، هي تعزيز مراعاة حقوق الإنسان ، والدفاع عنها والقيام بدور هيئة استشارية لمنظمة الـدول الأمريكية في هذا المضمار [2].

وفي أداء هذه المهمة ، تسترشد اللجنة في تفسيرها لمدلول التعذيب المشار إليه في المـادة الخامسة بنصوص اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب ومعاقبة مرتكبيه [3].

وهذه الاتفاقية الأخيرة اعتمدتا منظمة الدول الأمريكية في 9 ديسمبر 1985، وبـدأ نفاذها في 28 فيفري 1987[4] .

وتعرف المادة 2 من هذه الاتفاقية التعذيب بأنه (......أي فعل يمارس عمدا ملحقا ألما أو عذابا بدنيا أو ذهنيا بشخص لأغراض تحقيق جنائي أو كوسيلة للترهيب ، أو كعقـاب شخصي ، أو كإجراء وقائي ، أو لأي غرض آخر .كما يعتبر تعذيبا استخدام أسـاليب مع شخص بقصد محو شخصيته أو إنقاص قدراته البدنية أو الذهنية ن حتى إن لم تتسبب

---

[1] United Nation Treaty Organization of States ,Treaty Series N°36 vol.1144 p.123
وقد بدأ نفاذها في 18 /1978/07 وأعيد نشرها في Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System , OEA/Ser. L/V/2 , document 6, rev.1, p.25 1992.

[2] Ibid . Regulations of the Inter-American Commission of Human Rights OEA/Ser.L/V/2.92, document 31, revision of 3 may 1996 article 1 .

[3]- انظر القضية 10-832 ، التقرير رقم 96/35 ، الفقرة 25 من التقرير السنوي لعام 1997 الصادر عن لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان .

[4]- د/ نظام عساف : مدخل إلى حقوق الإنسان -أمانة عمان الكبرى -الطبعة الأولى 1999 ص 165

هذه الأساليب في تكبده ألما بدنيا أو كمدا ذهنيا) .

وبموجب المادة الأولى من الاتفاقية بمنع التعذيب ومعاقبة مرتكبيه وفقا لأحكام الاتفاقيـة ويتعين على الدول الأطراف، أن تجري تحقيقا فوريا سليما في أي ادعاء بوقوع تعـذيب ضمن نطاق ولايتها القانونية .وتقضي المادة الثامنة بأن (تكفل الدول أن يكون لكـل شخص يثير اتاما بأنه تعرض لتعذيب ضمن نطاق ولايتها القانونية الحق في النظـر في قضيته).كما يتعين على الدول الأطراف ، إذا أثير اتام بوقوع فعل من الأفعال التعذيب ضمن نطاق ولايتها القانونية، أو إذا توفر أساس وجيه للاعتقاد بوقوع مثل هذا الفعـل، أن تضمن قيام سلطاتا بإجراء تحقيق فوري سليم في القضية والشروع عنـدما يقتـضي الأمر في اتخاذ الإجراءات الجنائية المناسبة .

وقد نبهت اللجنة في أحد تقاريرها إلى وجود عائق في سبيل الملاحقة الفعليـة لمـرتكبي التعذيب،إذ يتمثل في عدم توفر عنصر الاستقلال في تحقيق دعاوى التعـذيب، وذلـك لإسناد التحقيق إلى الأجهزة فيدرالية يرجح أن تكون لها صلة معرفة بالأطراف المتـهمين بارتكاب التعذيب .[1]

واستشهدت اللجنة بالمادة الثامنة لإبراز أهمية في كل حالة .[2]

وقد نظرت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في مـسألة ضـرورة التحقيـق في دعاوى انتهاك الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، فقـررت في حكمهـا الـصادر في 1988/07/29 في قضية (فيلا سكويز رودريغز) ما يلي : (إن الدولة ملزمة بالتحقيق في كل حالة تنطوي على انتهاك لحقوق الإنسان، التي تحميها الاتفاقية .فإذا تصرفت على نحو يترك الانتهاك بلا عقاب ولا يرد للضحية بأسرع ما يمكن التمتـع الكامـل هـذه الحقوق، تكون الدولة قد قصرت في أداء واجبها في ضمان تمتع الأشخاص الواقعين ضمن ولايتها القانونية بالممارسة الحرة والكاملة لهذه الحقوق) .ومع تلك القضية كانت تنصب

---

[1]- تقرير عن حالة حقوق الإنسان في المكسيك 1998 لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان الفقرة 323 .

[2]- المرجع نفسه الفقرة 324 .

على وجه التحديد على مسألة الاختفاء . فإن المادة الخامسة من الاتفاقية تنص على الحق في عدم التعرض للتعذيب، ومن ثم فإن أحد الحقوق التي أشارت المحكمة إلى أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تحميها هو الحق في عدم التعرض للتعذيب أو غيره من أشكال إساءة المعاملة .

ثانيا : المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

اعتمد مجلس أوروبا اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريـات الأساسـية (الاتفاقيـة الأوروبية لحقوق الإنسان) ، وقد بدأ نفاذها في 3 سبتمبر 1953 [1].

وتنص المادة الثالثة من الاتفاقية على أنه (لا يجوز تعريض أحد للتعذيب أو غـيره مـن ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة).وقـد أنـشأت الاتفاقيـة الأوروبية آليات الرقابة تتمثل في المحكمة الأوروبية واللجنة الأوروبية لحقوق الإنـسان.

وعلى إثر إصلاح بدأ نفاذه في 1 نوفمبر 1998،حلت محل المحكمة واللجنة محكمة دائمة جديدة . وقد أصبح حق الأفراد في رفع الدعاوى مكفولا بنص إلزامي ، وأضحى بوسع جميع الضحايا التقدم إلى المحكمة بصورة مباشرة. وقد سنحت للمحكمة فرصة النظر في أمر ضرورة تحقيق ادعاءات التعذيب، باعتباره وسيلة لضمان الحقوق المكفولة (المادة 3)[2] وكان أول حكم في هذا الموضوع هو الحكم الذي أصدرته المحكمة في 1997/12/18 في قضية (أكايسو) ضد تركيا .ففي هذه القضية رأت المحكمة (أنه عندما يكون فـرد في صحة جيدة عند تحفظ الشرطة عليه ثم يتبين عند إطلاق سراحه أن به إصابات، يـصبح لزاما على الدولة أن تقدم تعليلا مقبولا لسبب الإصابات ، فإن لم تفعل ذلك تنشأ بجلاء

---

[1]- ففي عام 1976 أخذت اللجنة بالإجماع بوجهة النظر الايرلندية حين خلصت إلى أن (استخدام مـا أطلـق عليـه أسـاليب الاستجواب الخمسة ، والتي تتكون من تغطية رأس المشتبه فيه ، وإرغامه على الوقوف رافعا ذراعيه لاصـقا يديـه علـى الحـائط والإخضاع للضوضاء أو الصخب بصورة مستمرة ، والتقتير في المأكل والمشرب ، والحرمان من النوم ، يشكل تعذيبا لجـأت إليـه المملكة المتحدة عام 1971 في إيرلندا الشمالية في محاولة منها لقمع تمرد الجيش الايرلندي) المرجع yearbook of the European Convention on Human Rights
(E.C.H.R.) vol.19; 1976 .PP.792

[2]- د/ قادري عبد العزيز :حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية -المحتويات والآليات-دار هومة الجزائر -2002 ص .179

قضية في إطار المادة الثالثة من الاتفاقية) [1].

وأقرت المحكمة بأن الإصابات التي لحقت بصاحب الدعوى نشأت عن تعذيب وأن المادة الثالثة قد انتهكت بل إن المحكمة فسرت أيضا المادة 13 من الاتفاقية التي تكفـل حـق الحصول على انتصاف الفعلي أمام سلطة وطنية ،بأنها تفرض التزاما بالتحقيق تحقيقا وافيا في دعاوى التعذيب .وقالت المحكمة إنه نظرا (لما لمنع التعذيب من أهميـة جوهريـة) ولضعف ضحايا التعذيب فإن المادة 13 تفرض على الدول إجراء تحقيـق واف وفعـال لحوادث التعذيب ، وذلك دون إخلال بأية وسيلة انتصاف أخرى متاحة في ظل النظـام الوطني .

ووفقا لتفسير المحكمة فإن مفهوم (الانتصاف الفعال) المذكور في المادة 13 يستنتج إجراء تحقيق واف في كل ادعاء بوقوع تعذيب .ولاحظت المحكمة أنه بالرغم من أن الاتفاقية لا تتضمن نصا صريحا مثل المادة 12 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة أو اللاإنسانية أو المهينة، فإن لزوم إجراء هذا التحقيق يدخل ضمنا في مفهـوم الانتصاف الفعال بموجب المادة 13 . وبناء عليه خلت المحكمة إلى أن الدولة قد انتهكت المادة 13 بعدم تحقيقها في ادعاء التعذيب الذي أثاره صاحب الدعوى .

وفي الحكم الصادر في 1998/10/28 في قضية (أسينوف) وآخـرون ضـد بلغاريـا (1086/874/1998/90)، مضت المحكمة شوطا أبعد في الاعتراف بالتزام الدولـة بالتحقيق في ادعاءات التعذيب ، لا بناء على المادة 13 وحدها، بل أيضا بناء على المادة الثالثة . ففي هذه القضية ،قدم شاب من الغجر، كانت قد اعتقلته الشرطة، أدلة طبيـة على وجود آثار ضرب متكرر ، وإن كان من المتعذر استنادا إلى الأدلة المتوفرة القطع ،بما إذا كان المتسبب في هذه الإصابات هو أبوه أم الشرطة .وأقرت المحكمـة بـأن مـدى الكمادات التي أثبتها الطبيب الذي فحص السيد (أسينوف) يدل على أن إصاباته ، سواء كان المتسبب فيها هو الأب أو الشرطة ، كانت خطيرة إلى حد يكفي لاعتبارها إسـاءة

[1]- دليل التقصي والتوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة - مفوضـية الأمـم المتحدة السامية لحقوق الإنسان - جنيف 2002 ص 17 .

معاملة في نطاق المادة 3 .وخلافا لموقف اللجنة، التي رأت عدم وجود انتهاك للمادة الثالثة ، لم تقف المحكمة عند هذا الحد، بل أضافت إلى ذلك قولها بأن الوقائع تثير شبهة معقولة في أن تكون الشرطة هي المتسببة في هذه الإصابات [1].

وبذلك خلصت المحكمة لأول مرة إلى وقوع انتهاك للمادة الثالثة لا بسبب إساءة المعاملة في حد ذاتها بل بسبب الامتناع عن إجراء تحقيق رسمي فعال في ادعاء المعاملة .وبالإضافة إلى ذلك قررت المحكمة الإعراب عن الموقف الذي سبق لها أن سجلته في قضية (أكايسو) فخلصت كذلك إلى وجود انتهاك للمادة 13 .إذ رأت المحكمة :

(حين يدعي فرد قابلا للمحاجاة بأنه قد أسيئت معاملته على نحو يشكل انتهاكا للمادة الثالثة، فإن مفهوم الانتصاف الفعال يستتبع ، بالإضافة إلى التحقيق الوافي والفعال على النحو الذي تتطلبه أيضا المادة الثالثة وصول الشاكي وصولا فعليا إلى إجراءات التحقيق والحصول على التعويض عندما يقتضي الأمر ذلك .

ثالثا : اللجنة الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة [2]

تقوم اللجنة بزيارات للدول الأعضاء في مجلس أوروبا ، بعضها على أساس دوري منتظم وبعضها بمناسبة حالات معينة . ويتألف وفد اللجنة الزائر من أعضاء اللجنة يرافقهم خبراء في المجالات الطبية والقانونية وغيرها ، ومترجمون و أفراد من أمانتها .وتقوم هذه الوفود بزيارة أشخاص حرمتهم من حريتهم سلطات بلد الزيارة [3].

---

[1]- المرجع السابق ص 18 .

[2]- في 1987 اعتمد مجلس أوروبا الاتفاقية لمنع التعذيب أو المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة ، وقد بدأ نفاذها في 1989/2/1 .وبحلول 1999/3/1 كانت كل الدول ال40 الأعضاء في مجلس أوروبا قد صدقت على الاتفاقية .وهذه الاتفاقية تكمل الجهاز القضائي الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بآلية وقائية .وهي لا تحدد عمدا ، معايير موضوعية .وقد أنشأت اللجنة الأوروبية لمنع التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ، وهي تتألف من عضو واحد عن كل دولة عضو ويشترط في المنتخبين لعضويتها أن يكونوا على مستوى خلقي رفيع وأن يتصفوا بالنزاهة والاستقلال ، وأن يكونوا مؤهلين للقيام ببعثات ميدانية .

[3]- الشخص المحروم من حريته هو أي شخص حرمته من حريته سلطة عامة ، أي على سبيل المثال لا الحصر ، الأشخاص المقبوض عليهم أو المحتجزين بأية صورة ، والمسجونين رهن المحاكمة ، والمسجونين الذين يؤدون مدة عقوباتهم ، والأشخاص المحتجزين على غير إرادتهم في مستشفيات العلاج النفسي .

وكل وفد زائر له صلاحيات واسعة جدا إذ يمكنه أن يزور أي مكان يحتجز فيه أشخاص محرومون من حريتهم، ويقوم بزيارات دون إخطار(إنذار) سابق إلى أي مكان من هـذا القبيل ، وأن يعود إلى زيارة هذه الأماكن ، وأن يتحدث مع المحرومين من حريتهم دون حضور آخرين ، وأن يزور أي شخص أو جميع الأشخاص في هذه الأماكن إن شـاء ، ويعين دون أي قيد، جميع الأماكن (وليس فقط أماكن الزنزانات)وله أن يطلع على جميع الأوراق والملفات المتعلقة بالأشخاص الذين يزورهم . ويقوم عمل اللجنة كلـه علـى أساس السرية والتعاون .

وتكتب اللجنة بعد الزيارة تقريرا .ويسجل التقرير،بناء على الوقائع المشاهدة أثناء الزيارة تعليقات على ما تبين للوفد من الأحوال ، ويبدي توصيات محددة، ويثير أسئلة بشأن أي نقاط تتطلب مزيدا من الإيضاح. وترد الدولة الطرف على التقارير كتابة فينشأ بـذلك حوار بين اللجنة والدولة الطرف يتواصل حتى الزيارة التالية . وتعامل تقـارير اللجنـة وردود الدولة الطرف بوصفها وثائق مكفول لها طابع السرية ولكن للدولة الطرف (ليس للجنة) أن تقرر إعلان التقارير والردود معا . وحتى الآن قام ما يقرب من جميع الـدول الأطراف بإعلان التقارير والردود .

وقد أرست اللجنة تدريجيا خلال أنشطتها على مر السنوات العشر الأخيرة مجموعة مـن معايير معاملة الأشخاص المحتجزين تشكل مستويات موحدة عامة . وهذه المستويات لا تنصب على الأحوال المادية فقط، بل أيضا على الضمانات الإجرائية .ومن أمثلة ذلـك مناداة بثلاثة ضمانات للأشخاص المحتجزين في عهدة الشرطة هي :

1-حق المحروم من حريته في أن يبلغ فورا ، إن شاء طرفا ثالثا (عضوا في أسرته) بوقوع القبض عليه .

2-حق المحروم من حريته في الوصول الفوري إلى محام .

3-حق المحروم من حريته في الوصول إلى طبيب ، بما في ذلك الوصول إن شاء، طبيـب يختاره بنفسه .

كما شددت اللجنة مرارا على أن من أجدى وسائل منع المعاملة السيئة من قبل الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، قيام السلطات المختصة بالفحص الجاد لجميع الـشكاوى الـتي تصلها عن إساءة المعاملة وبتوقيع عقاب مناسب عندما يقتضي الأمر .

رابعا : اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب والمحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب [1].

ليس لدى إفريقيا اتفاقية بشأن التعذيب ومنعه، على غرار الاتفاقية الأوروبيـة واتفاقيـة البلدان الأمريكية .وإنما تبحث مسألة التعذيب على نفس مـستوى البحـث في سـائر انتهاكات حقوق الإنسان .وقد عولج التعذيب في النظر المقام الأول في الميثاق الإفريقـي لحقوق الإنسان والشعوب، الذي اعتمدته منظمة الوحدة الإفريقيـة في 1981/6/27 وبدأ نفاذه في 1986/10/21 فالمادة الخامسة من الميثاق تنص على أن (لكل فرد الحق في احترام الكرامة المتأصلة في الإنسان وفي الاعترافات بمركزه القانوني .وتحظـر جميـع أشكال استغلال الإنسان وإهانته، وبخاصة الرق وتجارة الرقيق والتعـذيب والمعاملـة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة).

وعملا بالمادة 30 من ميثاق الإفريقي ، أنشأت في جوان 1987 اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب المكلفة بتعزيز حقوق الإنسان والشعوب وضمان حمايتها في إفريقيا . وقد أصدرت اللجنة في اجتماعاتا الدورية عدة قرارات تخص بلدان محددة بشأن مسائل تتصل بحقوق الإنسان في إفريقيا ، وقد تناول بعضها التعذيب ضمن غيره من انتهاكات . وأعربت اللجنة في بعض قراراتا الصادرة عن بلدان محددة عن قلقها إزاء تدهور حالـة

---

[1] -ظهرت فكرة إنشاء هذه المحكمة في الدورة الثلاثين لمؤتمر رؤساء الدول والحكومات المنعقدة بتونس في جوان 1994 حين صادق رؤساء الدول والحكومات على توصية تدعوا الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية لتنظيم اجتماع الخبراء والحكوميين للنظر في كيفية تدعيم مهام اللجنة الإفريقية وذلك بتكوين محكمة إفريقية .وعملا بذه التوصية بادر الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقيـة بـدعوة مجموعة من الخبراء الحقوقيين للنظر في هذا الموضوع ودراسته في مدينة(كاب تاون) في جنوب إفريقيا في سبتمبر 1995 وكان ذلك بالتعاون مع اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وبتدعيم اللجنة الدولية لحقوقيين .وبعد إعداد المشروع وعرضه علـى مـؤتمر وزراء العدل الأفارقة الذي تلاه اجتماع أديس أبابا 1997/12/12 تم الموافقة عليه في مؤتمر رؤساء الدول والحكومات المنعقـد في جوان 1998 ببوركينافاسو . المرجع حفيظة شقير : المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب - المجلة العربية لحقوق الإنسان عدد 5 ص 49 وما بعد

حقوق الإنسان ، بما في ذلك ممارسة التعذيب .

وقد أنشأت اللجنة آليات جديدة مثل مناصب الخاص المعني بالسجون ، والمقرر الخـاص المعني بحالات الإعدام خارج القضاء أو بإجراءات موجزة أو تعسفا، والمقرر الخاص المعني بمسائل المرأة. وكلف هؤلاء المقررون برفع تقارير إلى الدورات العلنية للجنـة . وقـد أتاحت هذه الآليات الفرص للضحايا والمنظمات غير الحكومية لإرسال معلومات بصورة مباشرة إلى المقررين الخاصين .وفي الوقت نفسه يمكن للضحية أو للمنظمة غير الحكومية المعينة التقدم بشكوى إلى اللجنة بشأن أفعال التعذيب المعرفة في المادة الخامسة من الميثاق الإفريقي.كما يمكن للضحية أو للمنظمة غير الحكومية ، وفي الحـالات الـتي تكـون الشكوى الفردية فيها قيد نظر اللجنة ، إرسال نفس المعلومات إلى المقـررين الخاصـين (الأخصائيين)لإدراجها في تقاريرهم العلنية التي تقدم إلى دورات اللجنة .ولإيجاد سـاحة للفصل في دعاوى انتهاك الحقوق التي يكفلها الميثاق الإفريقي ، اعتمـدت في جـوان 1998 جمعية منظمة الوحدة الإفريقية بروتوكولا يقضي بإنشاء محكمة إفريقية لحقـوق الإنسان والشعوب .

نستخلص أن جريمة التعذيب يتم وقوعها في الظروف والحالات التالية ،مثـل حـالات التمييز العنصري وقد سبق وأن تطرقنا إليها. كما بينت في حـالات الحـرب الدوليـة والأهلية وتكفل اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولان الملحقـان لعـام 1977 المعاملة الإنسانية للمتحاربين .كما تحدث جريمة التعذيب للظروف الأمنيـة الداخليـة . وتنحصر الغاية للحفاظ على الحكم القائم ،ولكن الخطورة في مثل هذه الحالة، ممارسـة التعذيب الذي يقع على نفس الشعب، تحت شعار مقاومة المعارضة للرأي العام .

ونستنتج من كل ما تقدم، ،أن الحق في السلامة الجسمية، وعدم تعـرض الأشـخاص للتعذيب بكافة أشكاله لم تعد جريمة داخلية، بل أصبحت من الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية ،وتم الـتمع الدولي بأسره وتدخل ضمن اختصاص المحكمة الدولية الجنائية، عندما ترتكب هذه الجريمة -لدوافع عنصرية أو دينيـة، أو عرقيـة ،أو سياسية ولا يجوز إعفاء مرتكبيها من العقاب، كما أنا لا تخضع للتقادم .

المبحث الثاني
الصور الحديثة للجرائم ضد الإنسانية

لم يتم تقنين كافة الصور الحديثة للجرائم ضد الإنسانية باتفاقيات مستقلة، كما هو الحال في اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري، واتفاقية منع كافة أشكال التمييز العنصري .حيث أن هناك أفعال خطيرة كيفت على أنها جرائم ضد الإنسانية، تم ارتكابها أثناء النزاعات المسلحة، حدثت في يوغسلافيا (السابقة) سنة 1991 ، و رواندا سنة 1994 والمتمثلة في جرائم الاغتصاب الجنسي والإجبار على البغاء والحمل القسري .كما أن هناك جرائم أخرى ارتكبت في حق المدنيين مثل جرائم الاختفاء القسري للأشخاص.

الفرع الأول : جرائم الاغتصاب والاستعباد الجنسي والإكراه على البغاء

وصفت جريمة الاغتصاب بكافة أشكالها على أنها جريمة ضد الإنسانية عندما ترتكب بطريقة منظمة ضد مجموعة من السكان المدنيين. (المادة السابعة الفقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما). كذلك أشارت إليها العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ضمن موادها في الاغتصاب .إلا أن جريمة الاغتصاب رغم خطورتها على المجتمع الدولي والتي تمس شرف وإحساس الإنسان، إلا أنها لم تحظ باتفاقية خاصة بها.

الفقرة أولى: جريمة الاغتصاب

أولا : الاتفاقيات الدولية

حظر القانون الدولي الإنساني الاغتصاب وغيره من أشكال الاعتداء الجنسي، كما أشارت إليه المادة 27 من اتفاقية جنيف الرابعة التي تحظر بصفة خاصة الاغتصاب وأي هتك للأعراض ، وإكراه النساء على البغاء .ورد كذلك في المادة 4 الفقرة 2 من البروتوكول الإضافي الثاني ، المتعلق بالنزاعات المسلحة الداخلية .و يحظر هذا البروتوكول ضمنيا الاغتصاب والاعتداء الجنسي في المادة 4 الفقرة 1 التي تنص على أنه (لجميع الأشخاص الحق في احترام شخصهم وشرفهم).

وإضافة إلى ذلك تقضي المادة 76 الفقرة 1 من البروتوكول الإضافي الأول بحماية النساء من الاغتصاب ، والإكراه على البغاء وأي هتك لعرضهن .كما يمكن الوقوف على حظر ضمني للاغتصاب الجنسي في المادة 46 من اتفاقية لاهاي لعام 1907 ،التي تقضي بحماية شرف الأسرة وحقوقها .و أخيرا يحظر الاغتصاب بصفته جريمة ضد الإنسانية ،بموجب المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا(السابقة)،وكذلك بموجب المادة 3 من النظام المحكمة الجنائية الدولية برواندا.

بالرغم من وجود هذه الأحكام إلا أنها لم تعرّف الاغتصاب تعريفا دقيقا .ومن أكثر الأحكام صلة بالموضوع هي اتفاقية جنيف والبروتوكول الإضافي الأول التي أشارت في المادة 27 الفقرة 2 من الباب الرابع من اتفاقية جنيف (يجب حماية النساء بصفة خاصة ضد أي اعتداء على شرفهن ولا سيما ضد الاغتصاب ، والإكراه على الدعارة وأي هتك لحرمتهن).

المادة 75 الفقرة 2 من البروتوكول الإضافي الأول (انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه

خاص ......الإكراه على الدعارة .....) [1]

وأشارت كذلك المادة 76 الفقرة 1 من البروتوكول الأول (يجب أن تكون النساء موضع احترام خاص ، وأن يتمتعن بالحماية ، ولا سيما ضد الاغتصاب والإكراه والدعارة ، وضد أي صورة أخرى من صور خدش الحياء) .كذلك علقت لجنة الصليب الأحمر الدولية على أن هذه القاعدة تسري عموما إلى حد ما ، وتشمل بالتالي جميع النساء الموجودات في أراضي أطراف النزاع سيرا على هدي المثال الوارد في الباب الثاني من الاتفاقية الرابعة .والواقع أن هذه المادة لم ترد بشأن توضيحات إضافية ، بخلاف أغلب القواعد الواردة في الفرع الثالث وبالتالي فإنها تسري على النساء المتضررات من النزاع المسلح ، وعلى غيرهن ، وعلى النساء اللواتي تحميهن الاتفاقية الرابعة ومن لا تحميهن .

ثانيا : تطبيقات المحاكم الجنائية الدولية الآرهية

عرفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) في قضية (فوروندجيا) الاغتصاب بعد النظر في التشريعات الجنائية الوطنية في العديد من البلدان على أنه عمل من أعمال العنف ومعنى هذا أنه عمل يتم بالقوة أو بالتهديد بالقوة ضد الضحية أو ضد الغير ، وهي تديدات علنية أو ضمنية، ولا بد أن تضع الضحية في حالة من الخوف يعقل أن ترغمها أو ترغم الغير على الخضوع إلى العنف أو الاحتجاز أو القهر أو الإرهاق النفسي[2] .

ثم أكدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) في قضية (ديلالـيـآ) المتهم بالاغتصاب[3].

حيث أن غرفة المحكمة تسترشد في هذا الموضوع بقرار المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في حكمها الأخير في قضية المدعي العام ضد (جان بول أكايسو) والتي تعرف الاغتصاب

---

[1] -في وصف الحال الشخصي للتطبيق ، أشار تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية إلى أن هذه المادة (تطبق على جميع الأشخاص الذين تشملهم المادة ،بغض النظر عن الجنس). ; Pilloud/Pictet; in Coommentary on the ap Art.75 No 3047 P874.

[2] -حكم المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) ، المدعي ضد فوروندجيا IT95-17/1-Tpara.180 et séq.; P.70

[3] -حكم المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة - المدعي ضد فوروندجيا - IT-95-17/1-Tpara.176-et séq.P.69

في إطار الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية .وخلصت الدائرة الابتدائية التي تنظـر في هـذه القضية إلى أنه ليس هناك تعريف متعارف عليه بشكل عام لهذا المـصطلح في القـانون الدولي ، وأقرت بأنه في الوقت الذي يعرف فيه الاغتصاب في قوانين وطنية معينة باعتباره (جماعا بغير تراضي) فإن هناك تعاريف مختلفة للدرجات المتفاوتة عـن هـذا الفعـل. وخلصت المحكمة إلى أن الاغتصاب شكل من أشكال العدوان، وأن العنصر المحـوري في جريمة الاغتصاب لا يمكن استيعابه بالوصف الآلي للأشياء ولأجزاء الجـسم .فاتفاقيـة مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لا تحدد أفعالا معينة في تحديدها للتعذيب ، حيث ركزت بصورة أكبر على الإطار المفهومي للعنف الذي تجرمه الدولة .

تعرف الدائرة الابتدائية الاغتصاب بأنه اعتداء بدني ذو طبيعة جنسية ، يرتكبه الشخص في ظل ظروف من الإكراه[1].

و بناء على هذا التعريف اعتمدت المحكمة الجنائية الدولية لروانـدا في حكمهـا في قـضية (أكايسو) [2].

نرى أن مفهوم الإكراه لا يحتاج إثبات ظروف الإكراه إلى إظهـار القـوة البدنيـة. فالتهديدات ، والترهيب ، والابتزاز وغيرها من أشكال القسر التي تستغل الخوف أو اليأس قد تشكل إكراها، كما أن الإكراه قد ينبع من ظروف معينة مثل الـ اع المسلح والوجـود العسكري .

عرفت المقررة الخاصة للأمم المتحدة بشأن حالة الاغتـصاب المنـهجي والاسـترقاق الجنسي والممارسة الشبيهة بالرق خلال فترات الـ اع المسلح (على أنه إيلاج أي شيء ، بما في ذلك قضيب الشخص ضمن أشياء أخرى في ظروف القسر أو الإكراه أو الإجبـار ، في فرج أو شرج الضحية أو إيلاج قضيب الشخص في فم الضحية في ظروف القسر أو الإجبار

---

[1]- حكم المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة -المدعي ضد زينيل ديلاليتا ، وجيدرافكو كيوسيتا ، المعروف أيضا باسم بافو وهازيم ديلليتا ، وإيساد لانجو المعروف أيضا باسم زينجا .IT-96-21-T para.478 et seq.P. 173

[2]-حكم المحكمة الدولية لرواندا - المدعي ضد جان بول أكايسو .ICTR-96-4-T para.597 et séq

أو الإكراه .وتعرف الاغتصاب بعبارات محايدة من حيث نـوع الجـنس ، إذ أن الرجـال والنساء على السواء يقعون ضحايا للاغتصاب [1].

إن انعدام القبول أو انعدام أهلية القبول بسبب ظروف قسرية أو عمر الضحية مثلا،يمكن أن يميز النشاط الجنسي المشروع عن النشاط الجنسي غير المشروع بموجب القانون المحلي. فالظروف القسرية الواضحة التي توجد في كل حالات الا اعات المسلحة تنـشئ قرينـة بعدم القبول وتبطل حاجة سلطة الادعاء إلى إثبات عدم القبول باعتباره ركنا من أركان الجريمة وإلى جانب ذلك، فإن القبول ليس مسألة قانون أو واقع عند النظر في مـسؤولية قيادة كبار الضباط، الذين يأمرون بارتكاب الجرائم كالاغتصاب في حـالات الـ اع المسلح أو يسهلون ارتكابا .إلا أن قضية القبول يمكن إثارتا باعتبارها دفعا إيجابيا كمـا نصت على ذلك القواعد والممارسات العامة التي أقرتـا المحكمـة الجنائيـة الدوليـة ليوغسلافيا(السابقة) .

لذا نرى تعريف الاغتصاب الذي يمثل جريمة ضد الإنسانية أنه اعتداء بـدني ذي طبيعـة جنسية يرتكبه شخص بالقوة أو بالتهديد بطرق منهجية منظمة ضد السكان المدنيين.

ونستخلص من هذا التعريف أركان جريمة الاغتصاب

1-أن يعتدي المتهم على جسد شخص بأن يأتي سلوك ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية ومهما كان ذلك الإيلاج طفيفا ومهما كان نوع الجنس.

2-يرتكب الاعتداء بالقوة أو بالتهديد باستخدامها أو بالإكراه كأن ينشأ عن خـوف الشخص المعني أو شخص آخر من تعرض لأعمال عنف أو إكراه أو اعتقال أو اضطهاد نفسي أو لإساءة استعمال السلطة أو باستغلال بيئة قسرية أو عجز شخص عن التعـبير الحقيقي عن رضاه .

3-أن يرتكب التصرف ضمن خطة منظمة وأن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم

---

[1] -التقرير النهائي المقدم من المقررة الخاصة للأمم المتحدة عن الفريق العامل بشأن الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال فترات الا اع المسلح ، وثيقة الأمم المتحدة .E/CN.4/Sub2/1998/13-22/6/98-p.24

واسع موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، وأن يكون قاصدا بأن هذه الأفعال جزءا من ذلك الهجوم .وعندما تتوفر هذه الأركان فلا يعد فعل الاغتصاب جريمة عادية بـل جريمة ضد الإنسانية .

الفقرة الثانية : الاستعباد الجنسي [1]

يتعامل مرتكب الجريمة مع الشخص باعتباره متاعا شخصيا، يمارس عليه السلطات المرتبطة بحق الملكية ، كلا أو بعضا ، بما في ذلك المباشرة الجنسية عن طريق الاغتصاب أو الأشكال الأخرى للعنف الجنسي .

تبنت المقررة الخاصة للأمم المتحدة بشأن حالة الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال فترات النزاع المسلح ، أول تعريف شامل للرق وأكثر التعاريف انتشارا في الوقت الحاضر بصيغته الواردة في الاتفاقية الخاصة بالرق لعام 1926 ، بما يلي :

(الاسترقاق الجنسي) يعني أن يفهم على أنه حالة أو وضع شخص تمارس عليه السلطات المقترنة بحق الملكية كلا أو بعضها، بما في ذلك المباشرة الجنسية عن طريق الاغتصاب أو سائر أشكال العنف الجنسي .ولا تشترط جريمة الرق تورطا حكوميا أو إجراءا من قبل الدولة ، وتشكل جريمة دولية سواء ارتكبتها أطراف فاعلة للدولة أو ارتكبها أفراد .وإلى جانب ذلك فإذا كان الرق يقتضي معاملة الشخص باعتباره شخصيا ، فإن الواقع أن الشخص لا يشترى أو يباع أو لا يتاجر به لا يبطل بأي حال دعوى الرق .[2]

وتبين المقررة الخاصة أمثلة على ذلك ما قام به العسكريون اليابانيون أثناء الحرب العالمية

---

[1] -نصت المادة الثامنة الفقرة الأولى من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (لا يجوز استرقاق أحد ويحظر الرق والاتجار بالرقيق بجميع صورها) وإذا تخلص الإنسان من عبودية تقليدية مثلما كانت تعرف تاريخيا بجعل أغلال في أرجل الإنسان فظهرت في العصور الحديثة أشكال أخرى من العبودية تتمثل في استغلال الإنسان بشتى الوسائل ومنها الاستعباد الجنسي .المرجع ضاوية دنداني- ضرورة تدعيم الحماية الدولية لحقوق الإنسان -رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون -جامعة الجزائر معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون -1996 -ص 107.

[2] -التقرير النهائي المقدم من المقررة الخاصة للمم المتحدة عن الفريق العامل بشأن الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال النزاع المسلح ، وثيقة الأمم المتحدة .E/CN.4/Sub.2/1998/13.13/06/98.Para.27

الثانية، ومعسكرات الاغتصاب وحالات أكرهن فيها نساء وبنات على الزواج والخدمة في البيوت، أو سائر أشكال السخرة التي تشمل في نهاية المطاف نشاطا جنسيا قسريا ، بما في ذلك الاغتصاب من جانب الآسرين .

ونعرف الاستعباد الجنسي بأنه حالة أي شخص تمارس عليه السلطات الناجمة عن حق الملكية وتعرضه للاستعباد الجنسي بطريقة منهجية منظمة ضد السكان المدنيين.

ونستنتج من هذا التعريف ما يلي :

1-أن يمارس المتهم أي من السلطات أو جميع السلطات فيما يتصل بحق الملكية الخاصة أو أكثر من شخص مثل شراء أو بيع أو إعارة أو مقايضة هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص أو أن يفرض عليهم حرمانا مماثلا من التمتع بالحرية ،وأن هذا الحرمان من الحرية قد يشمل في بعض الحالات السخرة أو إخضاع الشخص إلى حالة استرقاق على النحو المعروف في الاتفاقية التكميلية لإلغاء الرق والنظم والممارسات المشابهة للرق عام 1956 .

2-أن يتسبب المتهم في قيام شخص أو أشخاص بفعل أو أكثر من أفعال ذات طابع الجنسي

3-أن يعلم المتهم بأن التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، أو ينوي ذلك [1].

الفقرة الثالثة : الإكراه على البغاء

يصف تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية على المادة 27 الفقرة 2 من اتفاقية جنيف الرابعة عبارة (الإكراه على البغاء) بأنه (إرغام المرأة على الفجور بالعنف أو التهديد)

وفي إحدى المحاكمات التي جرت في أعقاب الحرب العالمية الثانية ،اتهم أحد اليابانيين الذي

---

[1]- يجدر أن نخص بالذكر اتفاقية حقوق الطفل التي بدا نفاذها في 1990/9/2 بوصفها آخر اتفاقيات التي أبرمت والتي يحتمل أن تكون أكثر الوسائل الفاعلية في مكافحة الممارسات الشبيهة بالرق نظرا لعدد الضحايا من الأطفال .وتوفر الاتفاقية إذا ما نفذتها الدول التي صادقت عليها تنفيذا صحيحا حماية للأطفال الذين قد يتعرضون للاستغلال الجنسي أو الاقتصادي أو غيره من أشكال الاستغلال .

كان يدير مطعما وملهى بالإكراه على البغاء وأدين ،وحددت هذه الجرائم في المادة 1فقـرة 7 من المرسوم رقم 44 لسنة 1946 بشأن جرائم الحرب (اختطاف البنـات والنـساء بغرض الإكراه على البغاء)

ويفهم من ذلك بأن الإكراه هو إجبار النساء على السكن في جزء من الملهى معزول لهـذا الغرض ، ومنعهن من الخروج منه بحرية.فإذا رغبن في ترك المكان كـن يهـددن برجـال الكامبي (البوليس الحربي الياباني) ، وهي تهديدات تعتبر عن حق مرادفة لـسوء المعاملـة ، وفقدان الحرية ، وما هو أسوأ.وكانت التهديدات من الخطورة بحيث كن يرغمن عن طريقها على تمكين الزوار اليابانيين من أنفسهم ضد إرادتهن .

عرفت المقررة الخاصة للأمم المتحدة بشأن حالة الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال فترات النزاع المسلح (الإكراه على البغاء) بأنـه يـشمل الاسترقاق الجنسي ومعظم أشكال البغاء القسري إن لم يكن كلها .ويشير مصطلحا (البغاء القسري) أو (البغاء المفروض) عموما إلى حالات السيطرة على شخص يكرهه شـخص آخر على ممارسة نشاط جنسي [1].

وتضيف المقررة وكمبدأ عام ، في حالات النزاع المسلح ، يبدو أن أكثـر الـسيناريوهات واقعية تلك التي يمكن وصفها بالبغاء القسري والتي تبلغ أيضا حد الاسترقاق الجنسي .ويمكن بشكل أنسب وبسهولة أكبر وصفها والملاحقة عليها قضائيا [2].

إذن نعرف الإكراه على البغاء هو قيام شخص بفرض ظروف من السيطرة على الشخص وإكراهه على الممارسة الجنسية مع شخص أو أكثر بالقوة أو التهديد بها.

يتضح من هذا التعريف 1-أن يرغم المتهم شخصا أو أكثر على ممارسة فعل أو أفعـال ذات طابع جنسي باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها ،أو قسر من قبيل الأفعال الـتي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الـضغوط النفـسية أو

---

[1]-التقرير النهائي للمقررة الخاصة للأمم المتحدة للفريق العامل بشأن الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال فترات النزاع المسلح -وثيقة الأمم المتحدة .E/CN.4/Sub.2/1998/13-22/6/1998.para.31

[2]-لجنة القانون الدولي -المجلد الأول 1996-نيويورك وجنيف 1998-ص 197

إساءة استعمال السلطة من التعبير عن حقيقة رضاهم .

2-أن يحصل المتهم أو غيره أو أن يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلك الأفعال الجنسية أو لسبب مرتبط بها .

3-ولتكييف هذه الجريمة على أنها جريمة ضد الإنسانية، يفترض بأن يعلم المتهم بأن التصرف الذي يقوم به هو جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم .

الفرع الثاني : جرائم الاختفاء القسري

الاختفاء القسري للأشخاص هو شكل من أشكال العذاب التي يصيب جانبين بالعجز أولهم الضحايا الذين يظلون على جهل بمصيرهم و يعذبون كثيرا ويخافون على حياتهم وثانيهم أفراد الأسرة التي تتأرجح أحاسيسها بين الأمل واليأس، والذين قد لا يتلقون أي أخبار عن ذويهم ،ويعلم الضحايا أن أسرهم لا تدرك الأماكن التي يوجدون فيها، وأن الآمال ضئيلة لحضور أي شخص لمساعدتهم . فإبعادهم من دائرة حماية القانون واختفاءهم من المجتمع يحرمهم من جميع الحقوق ويكونون تحت رحمة مختطفيهم ، و قد يكون الموت نهاية المطاف . وإذ أخلي سبيلهم فإنهم قد يعانون لمدة طويلة من الآثار الجسدية والنفسية المترتبة عن هذا الشكل من أشكال التجريد من الصفة الإنسانية،والذي يكون مصحوبا بالوحشية والتعذيب في كثير من الأحيان .ونظرا لخطورة هذه الجريمة -التي تمثل انتهاكا صارخا للعديد من حقوق الإنسان وحرياته الأساسية- تدخل المجتمع الدولي للحد من هذه الأفعال مستندا على المواثيق والمعاهدات الدولية ،مؤكدا على ضرورة منع هذه الحالات وضمان التقيد بمجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص، الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن .ومن هذه المواثيق الدولية :الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948 والذي تضمن حماية كاملة لحقوق الأفراد ضد التعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة.وقد أشارت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما) على

الاختفاء القسري الذي يعد من الجرائم ضد الإنسانية

الفقرة الأولى : إعلان الجمعية العامة لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري

أولت الجمعية العامة للأمم المتحدة الاختفاء القسري عناية خاصة نظرا لطبيعة هذه الظاهرة الخطيرة .ففي عام 1979 وبموجب القرار 173/23 طلبت الجمعية العامة من لجنة حقوق الإنسان أن تنظر في مسألة الأشخاص المختفيين بغاية تقديم توصيات مناسبة .وفي شهر أوت من نفس العام، تناولت اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات التابعة للأمم المتحدة موضوع حالات الاختفاء واقترحت على اللجنة تدابير تنظيمية محددة لاعتمادها .

وهكذا أنشأت لجنة حقوق الإنسان بعد ذلك في عام 1980 الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي بطلب من الجمعية العامة للأمم المتحدة .ودرس الفريق حالات الاختفاء القسري نحو 18000 حالة فردية في أكثر من 40بلد ولم يتمكن من توضيح سواء جزء من هذه الحالات نظرا للصعوبات .وقد جددت اللجنة ولاية وصلاحيات الفريق العامل ووافق المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة على هذا التجديد سنويا ومنذ ذلك الحين أصبح هذا التجديد يتم كل سنتين اعتبارا من عام 1986 [1].

واعتبارا من عام 1990 صعد المجتمع الدولي من اهتمامه بالظاهرة بخطوة جديدة ، فاعتمدت اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في دورتها 42 المنعقدة في نفس العام مشروع إعلان يتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري ، وأقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 1992 بعنوان (إعلان بشأن حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري غير الطوعي) .

وقد اعتبر الإعلان أن الاختفاء القسري بمثابة جريمة ضد الإنسانية. وطالبت الحكومات بأن تعتبر القوات المكلفة بحماية النظام العام وحفظ الأمن مسؤولة قانونا عن التجاوزات

[1] - لجنة القانون الدولي -المجلد الأول 1995 نيويورك وجنيف 1997 ص 92.

التي تؤدي إلى حالات اختفاء القسري .أما المواد الواحدة والعشرين التي يتكـون منـها الإعلان فقد طالبت الدول باتخاذ التدابير التشريعية والإدارية والقضائية وغيرها من التدابير الفعالة لمنع وإنهاء حالات الاختفاء القسري في أي إقليم خاضع لولايتها (المادة 3).

واعتبر الاختفاء جريمة يعاقب عليها بعقوبات تراعى شدة جسامتها (المـادة4) وترتـب مسؤولية مدنية على مرتكبيها ، ومسؤولية مدنية على الدولة أو سلطاتها الـتي نظمـت عملية الاختفاء أو وافقت عليها أو تغاضت عنها ، مع عدم الإخلال بالمسؤولية الدوليـة لهذه الدولة وفقا لمبادئ القانون الدولي (المادة5) .ولا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من أي سلطة عامة مدنية كانت، أو عسكرية لتدبير عمل من أعمال الاختفاء ، ويكون من حق كل شخص يتلقى مثل هذه الأوامر أو تلك التعليمات ، بل ويكون من واجبه عدم إطاعتها (المادة6).

أكد الإعلان على أنه لا يجوز اتخاذ أي ظرف مهما كان شأنه -عدم الاستقرار السياسي الداخلي مثلا- ذريعة لتبرير أعمال الاختفاء (المادة7)، ولا يجوز لأي دولة تـسليم أي شخص لدولة أخرى، إذا قامت أسباب جدية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيتعرض عندئـذ لخطر الاختفاء القسري (المادة8) .واعتبر الحق في الانتصاف القضائي السريع والفعـال ضروريا لمنع وقوع حالات الاختفاء ويكون للسلطات الوطنية المختصة عند مباشرة هذه الإجراءات حق دخول جميع الأماكن التي تحتجز فيها الأشخاص، أو أي مكـان يعتقـد باحتمال العثور عليه فيه ويكون كذلك لأية سلطة مختصة أخرى بموجب تشريع الدولـة المعنية أو أي صك قانوني دولي تكون الدولة طرفا فيه حق دخول مثل هذه الأماكن[1] .

ووضع الإعلان مجموعة قواعد تنظم الاحتجاز، وأماكنه وشروطه وصلاحيات الهيئـات القائمة به، كضمانات للحيلولة دون اختفاء الأشخاص المحتجزين (المواد 10-11-12) كما يخول أصحاب المصلحة الحق في الإبلاغ بخصوص حالات الاختفاء إلى سلطة مختصة

---

[1] - الحملة العالمية لحقوق الإنسان -حالات الاختفاء القسري أو غير طوعي -الرسالة رقم 6 -الأمم المتحدة 1990-ص 9.

ومستقلة في إطار الدولة وإجراء تحقيق سريع وكامل ونزيه في شكواه،وكفالة الحق لجميع المشاركين في التحقيق من سوء المعاملة أو التهديد والسماح لجميع الأشخاص المعنيين بالاطلاع على نتائج التحقيق (المادة 13) .

كما نص الإعلان على إيقاف الأشخاص المدعى ارتكابهم أيا من الأعمال الاختفاء عن أداء أي واجبات رسمية أثناء التحقيق (المادة 16). كما نص على أنه لا يجوز محاكمتهم إلا بواسطة السلطات القضائية العادية المختصة في كل بلد دون أي قضاء خاص آخر ، ولا سيما القضاء العسكري ، ولا يجوز السماح بأية اعتبارات أو ضمانات خاصة في مثل هذه المحاكمات ، مع ضمان محاكمة عادلة للأشخاص المدعى بارتكابهم هذه الأعمال .

كذلك اعتبر الإعلان أن كل من أعمال الاختفاء القسري مستمرة باستمرار مرتكبيها في التكتم على مصير الضحية ومكان اختفائها ما دامت هذه الوقائع قد ظلت بغير توضيح ، وإذا أوقف العمل بسبل التظلم المنصوص عليها في المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بوقف سريان أحكام التقادم المتصلة بأعمال الاختفاء القسري إلى حين إعادة العمل بتلك السبل (المادة17) .كما نص الإعلان على ألا يستفيد الذين ارتكبوا جريمة الاختفاء من أي قانون عفو خاص (المادة18)، وتعويض الضحايا وأسرهم بما في ذلك إعادة تأهيلهم (المادة19) .حيث تقضي المادة الأولى فقرة2 من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري على أنه يحرم الشخص الذي يتعرض له من حماية القانون ويل به وبأسرته عذابا شديدا وهو يتصل بقواعد القانون الدولي التي تكفل ضمن جملة أمور ، حق الشخص في الاعتراف به كشخص في نظر القانون ، وحقه في الحرية والأمن وحقه في عدم التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ، كما يتصل بحقه في الحياة أو يشكل تديدا خطيرا له .

الفقرة الثانية : الحقوق التي تنتهكها جريمة الاختفاء القسري

ويتضح لنا من خلال هذا الإعلان أن هناك مجموعة الحقوق التي تنتهك بارتكاب جريمة الاختفاء القسري في حق الأشخاص

أولا : الاختفاء القسري وانتهاك الحق في الحرية والأمن [1]

تمثل ظاهرة (الاختفاء القسري) انتهاكا بالغا لحقوق الشخص المختفي في الحرية والأمن الشخصيين مما يمثل إهدارا للحقوق والضمانات الواردة في المادة التاسعة من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التي تحدد بوضوح خمس ضمانات لمواجهة حالات القبض على الأشخاص أو اعتقالهم تعسفيا .فهي تحدد حقوق المعتقل كالآتي :

1-عدم جواز القبض على أحد أو إيقافه بشكل تعسفي إلا بناء على القانون وطبقا للإجراءات المقررة فيه [2].

2- عند القبض على أحد يجب إبلاغه بأسباب ذلك القبض .

3-وإذا كان المقبوض عليه متهما ، يجب تقديمه فورا أمام القاضي خلال فترة زمنية معقولة وإلا تم الإفراج عنه.

4-كما يحق للمقبوض عليه اتخاذ الإجراءات اللازمة أمام القضاء لتقرر المحكمة مدى شرعية القبض عليه أو تأمر بالإفراج عنه.

5-كذلك تمنح المادة للمقبوض عليه بشكل غير قانوني، الحق في تعويض قبل التنفيذ .

وعليه فإنه من غير المتصور أن يتم إهدار كافة حقوق المختفي بأن يتم إجراء الاعتقال بموجب إجراءات سرية ، أو عن طريق الاختطاف ،كذلك أن يهدر حق الضحية في الطعن على أسباب اعتقاله، أو اللجوء للقضاء للنظر في مشروعية اعتقاله.

إن الدول التي تلجأ لانتهاك هذه الحقوق تتمسك بحقها في تقييدها أو تعطيلها بناء على

---

[1]-د/ غازي حسن صباريني : الوجيز في حقوق الإنسان وحرياته الأساسية- مكتبة الثقافة الطبعة الأولى -عمان 1995- ص 118.

[2]-ينص الدستور الجزائري في الفصل الرابع -الحقوق الحريات -في المادة 33 ما يلي : (تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويحظر أي عنف بدني أو معنوي).وكذلك نصت المادة 34 من نفس الدستور (يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية) .وينص قانون العقوبات الجزائري في المادة 291 (يعاقب بالسجن المؤقت من 5 إلى 10سنوات كل من اختطف أو قبض أو حبس أو حجز أي شخص بدون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيز أو يأمر فيها القانون بالقبض على الأفراد .وتطبق ذات العقوبة على من أعار مكانا لحبس أو لحجز هذا الشخص إذا استمر الحبس أو الحجز لمدة أكثر من شهر فستكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20سنة .

أن الاتفاقية المذكورة لم تشمل هذه الحقوق والضمانات بالحصانة ،وأنه يجـوز للـدول الأطراف تقييدها أو تعطيلها أثناء الظروف الاستثنائية .إلا أن تلك الإجازة ليست مطلقة من كل قيد، وإنما مشروطة بضرورة مبدأ اللزوم والتناسب الذي يحكم مشروعية فكـرة تحلل الدول الأطراف من التزاماتا الدولية الناشئة عن تلك الاتفاقية .كما أن الاتفاقية وإن كانت لم تحصن هذه الحقوق والضمانات الواردة في نص المادة التاسعة من التعطيـل أو التقييد في الظروف الاستثنائية ، ولم تدرجها ضمن قائمة الحقوق غير القابلة للوقـف أو التقييد، إلا أنا أضفت عليها سموا ومكانة خاصة بين باقي الحقوق الـواردة فيهـا، إذ اختصتها بالنص في الفقرة الخامسة من المادة التاسعة على مبدأ الحق في التعويض القابـل للتنفيذ في كل حالة يحدث أن تتعرض فيها أي من هذه الحقوق أو الضمانات للانتـهاك وهكذا، فإنه يمكن القول بأن نص المادة التاسعة قد أرسى مجموعة من الحقوق تعد واجبة الاحترام حتى في أثناء وجود الظروف الاستثنائية، وأن كل تشريع أو إجراء عـادي أو استثنائي يتجاهل تأمين هذه الحقوق أو الضمانات على المستوى الداخلي يعد مناقـضا للقانون الدولي لحقوق الإنسان ومفتقدا للشرعية .

ثانيا : الاختفاء القسري يشكل انتهاكا لحق الإنسان في عدم التعـرض للتعـذيب وعـدم المعاملة اللاإنسانية وغير المهينة .

وفي تقريرها المقدم عام 1948 اعتبرت مجموعة العمل المعنية بحـالات الاختفـاء القسري وإن الاختفاء يعد في حد ذاته نوعا من التعذيب أو المعاملات اللاإنسانية ،لأن الاعتقال السري أو الاختطاف يجعل المعتقل يتعرض لشتى أنواع العذاب والألم النفـسي ولو لم عليه تعذيب مادي فعلا. بالإضافة للمعاناة والتمزق النفسي الذي يتعرض له كل من أسرته وذويه، لعدم معرفتهم بمصيره حيا أو ميتا، وعدم قدرتم على إثبـات واقعـة اعتقاله وإخفائه والتي غالبا ما تقابل بالإنكار أو التجاهل من جانب السلطات الرسمية.

ثالثا : يشكل انتهاكا لحق الإنسان في الاعتراف بشخصيته في نظر القانون

يمثل الاختفاء القسري انتهاكا مباشرا للحق في الاعتراف للإنسان بالشخصية القانونية

أمام القانون .ويعتبر هذا الحق من الحقوق ذوات الحصانة في القانون الدولي التي لا يجوز المساس بها حتى أثناء الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدول .

وهذا ما تؤكده كل من المادة 16 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والمادة 6 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان :لكل إنسان في كل مكان ، الحق بأن يعتـرف لـه بالشخصية القانونية .

رابعا : حقه في الحياة أو تهديدا خطيرا له

تشير معظم التقارير الصادرة من المنظمات الدولية المعنية بحقوق الإنسان، إلى أن نسبة غير قليلة من الأشخاص الذين يتعرضون للاعتقال السري عادة ما يلقون حتفهم إما بالإعدام السري (خارج نطاق القانون) أو نتيجة للتعذيب والمعاملات اللاإنسانية التي يتعرضـون لها داخل أماكن اعتقالهم .ويأتي نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من الإعلان المتعلـق بحماية الأشخاص من الاختفاء القسري (... .... كما ينهك الحـق في الحيـاة أو يشكل تهديدا خطيرا له) ليؤكد ما ذهبت إليه تلك التقارير والشواهد[1] .

خامسا : الاختفاء القسري ينتهك حقوقا أخرى في الحياة الأسرية فضلا عن الحقـوق ذات الطابع الاقتصادي والثقافي والاجتماعي

وهي تلك الحقوق التي وردت في العهد الـدولي الخـاص بـالحقوق الاقتـصادية والاجتماعية والثقافية ، مثل الحق في مستوى معيشي مناسب ، والحق في تعليم الأسـرة ولقد أثبتت التجربة أن اختفاء العائل الاقتصادي الرئيسي للأسرة كثيرا ما يترك الأسرة في حالة اجتماعية اقتصادية بائسة .كما تؤثر حالات الاختفاء أيضا في النـساء والأطفـال وتنهك حقوقا كثيرة محددة لهم بموجب الشرعية الدولية لحقوق الإنسان واتفاقية حقوق الطفل .

ونظرا لخطورة هذه الظاهرة ، أولت الجمعية العامة للأمم المتحدة اهتماما لمحاولة التصدي لها .ومن خلال دراسة المواثيق والعهود الدولية ذات الصلة بموضوع الاختفاء القـسري،

---

[1]-د/ غسان الجندي : القانون الدولي لحقوق الإنسان - مطبعة التوفيق -عمان 1989-ص 25.

تنص المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل فرد الحق في الحياة والحرية والسلام الشخصية)

نستخلص مجموعة من المبادئ أقرها المجتمع الدولي :

1-إنكار المجتمع الدولي لكافة أعمال الاختفاء القسري، وجعله جريمة في حق الإنسانية جمعاء .

2-ضرورة الإعلان عن مكان إيداع كافة الأشخاص المدعي اختفائهم قسريا

3-التأكد على حق كل فرد في عدم التعرض لأعمال الاختفاء القسري ، وحق أسرته في معرفة مكان احتجاز أحد أفرادها المدعي اختفائه قسريا

4-تجريم أي عمل من أعمال الاختفاء القسري ،وتشديد العقوبات الجنائية والمدنية على القائمين به

5-ضرورة تعويض هؤلاء الأشخاص المعرضين للاختفاء القسري وأسرهم

6-ضرورة تنظيم سجل خاص يدون به أسماء كل من يقبض عليه أو يعتقل ، وتسهيل إطلاع أسر وذوي المقبوض عليهم على هذه الدفاتر ،وإعطائهم البيانات اللازمة عن مكان إيداعهم

7-حماية أبناء هؤلاء الأشخاص

إذن نعرف جريمة الاختفاء القسري بأنها إلقاء القبض على شخص أو أكثر من مجموعة من السكان المدنيين، واختطافهم واحتجازهم بطريقة منهجية، ومنع إعطاء معلومات عن مصيرهم .

وخلاصة هذا التعريف نستطيع تحديد أركان الجريمة :

1- أن يقوم مرتكب الجريمة بإلقاء القبض على شخص أو أكثر واحتجازه أو اختطافه .

2- أن يرفض الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم .

3 -أن يعقب هذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف رفض للإقرار بحرمان هذا الشخص أو الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم وعن أماكن وجودهم .

4 -أن يرتكب التصرف باسم الدولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منهما لهذا التصرف أو إقرار له.

5 -أن ينوي مرتكب الجريمة منع الشخص أو الأشخاص من الحماية التي يكفلها القانون لفترة طويلة من الزمن .

6 -أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق، أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين .

المبحث الثاني

تعريف الجرائم ضد الإنسانية

تعد الجرائم ضد الإنسانية حديثة العهد نسبيا على صعيد القانون الدولي، و في بعض القوانين الوطنية، مما يحول دون تعريفها بالدقة المطلوبة.

لم يكن لهذه الجرائم مصطلحا مستقلا عن جرائم الحرب إلا بعد الحرب العالمية الثانية عندما تطرقت المادة السادسة فقرة ج من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) ويعتبر تأثيم الأفعال المكونة لهذه الجرائم وسيلة فعالة لتوفير الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في وقت السلم أم في وقت الحرب .إلا أن المتأمل في النصوص القانونية سواء كانت داخلية أم دولية بذا النوع من الجرائم يلاحظ صعوبة إيجاد تعريف قانوني واضح لها.

لهذا نتطرق إلى تعريف الجرائم ضد الإنسانية من خلال مطلبين

المطلب الأول: تعريف المحاكم الجنائية الدولية للجرائم ضد الإنسانية

المطلب الثاني : محاولات الفقه وفقه القضاء لتعريف الجرائم ضد الإنسانية

المبحث الأول

تعريف المحاكم الجنائية الدولية للجرائم ضد الإنسانية

إن تاريخ هيئات التحقيق والمحاكم الجنائية الدولية وسجلات منذ صـدور معاهـدة فرساي، وحتى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة في رواندا ،يدل على حاجة المجتمـع الدولي الملحة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة (روما) . إلا أن التكـريس القـانوني للجرائم ضد الإنسانية بدأ منذ ميثاق المحكمة العسكرية الدولية بنورمبورغ ،ومنذ ذلـك الوقت بدا مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في التطور، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال تعريف الجرائم ضد الإنسانية كما وردت في المادة السادسة من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) (الفرع الأول) وكذا دور المحكمتين الدوليتين لكل من يوغـسلافيا (السابقة) ورواندا اللتان حاولتا توسيع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية (الفرع الثاني)وأمام النقد الموجه إلى المحاكم الدولية الجنائية الخاصة أنشأت محكمة جنائية دوليـة (رومـا) تعرضت لتعريف الجرائم ضد الإنسانية بأكثر توسعا مما كان عليه في ظل المحاكم الدولية الجنائية الخاصة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول :تعريف الجرائم ضد الإنسانية وفقا لميثاق المحكمة العـسكرية الدولية

الفقرة الأولى : في إطار ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ)

كرس مصطلح (الجرائم ضد الإنسانية) في ميثـاق المحكمـة العـسكرية الدوليـة (نورمبورغ) التي أنشأت لمحاكمة كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية حيث نـصت المـادة

السادسة فقرة- ج -على (أنا القتل و إفناء الأشخاص و الاسترقاق و الإقصاء عن البلد و كل عمل لا إنساني مرتكب ضد أي شعب مدني قبل الحرب و أثناءهـا. وكـذلك الاضطهادات المبنية على أسباب سياسية أو عرقية أو دينية سواء كانت تلك الأفعال أو الاضطهادات مخالفة للقانون الداخلي للدولة المنفذة فيها أم لا، متى كانت هذه الأفعـال والاضطهادات مرتكبة تبعا لجريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو كانت ذات صلة بها) .

نستشف أن المادة كرست رسميا مفهوم الجرائم ضد الإنسانية باعتبارها كاشفة ومنشأ في الوقت نفسه، لأن الجرائم ضد الإنسانية كانت موجودة من قبل ويتأكد ذلـك مـن خلال ما ارتكبه الأتراك ضد الأرمن منذ عام 1914 فهي خـرق لقـوانين الإنـسانية ولمقتضيات الضمير الجماعي [1].

ومع ذلك فإن أصولها ترد إلى أبعد من ذلك بكثير فقد أشار إليها (جروتيـوس) عنـد تعرضه لفكرة الحرب العقابية ضد الشعب الذي يقتات من لحم الإنسان ضاربا صـفحا بتعاليم الله[2].

كما أن المادة السادسة تكتسي أهمية بالغة إلى حد الآن وخاصة في غياب قانون عقوبات دولي يضبط تعريفا لهذه الجرائم وتحديد عناصرها .إلا أن المادة اقتصرت علـى تعـداد الأفعال المكونة التي تمثل جرائم ضد الإنسانية ومستعملة مصطلحات واسعة ممـا يزيـد المفهوم غموضا .فقد وردت هذه الأفعال في عبارات مبهمة دون توضيح وعلى سـبيل المثال لم تعرف ما معنى الاستئصال الذي يعني فرض ظروف عيش قاسية، مثل الحرمـان من الأغذية والدواء، بنية القضاء على مجموعة معينة وهذا ما يمكن أن يندرج في إطـار جريمة إبادة الجنس البشري الاتفاقية المبرمة في 9 ديسمبر 1948 [3].

---

[1] Jules Paoli : Contribution à l'étude des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité dans le droit pénal international op cit; p 130

[2]- د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر -1992 ص 290

[3]-تنص المادة الثانية من اتفاقية منع إبادة الأجناس والمعاقبة عليها ما يلي (يقصد إبادة الجنس في هذه الاتفاقية أي فعل من الأفعال الآتية يرتكب بقصد القضاء كلا أو بعضا على جماعة بشرية بالنظر إلى صفتها الوطنية أو الانتواجرافيا أو الجنسية أو الدينية

I) قتل أعضاء هذه الجماعة

II) الاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جسمانيا أو نفسيا

كذلك استعمال مصطلح (الأعمال اللاإنسانية) يوسع مجال الجرائم ضد الإنسانية ،مما يصعب التفرقة بين ما هو إنساني وما هو غير إنساني. وهكذا نرى أن أغلب المصطلحات متداخلة، ولا يوجد معيار واضح يمكن فصله ،فقد يختلط العرق والدين .مثلما أكدت البحوث العلمية عن عدم وجود عرق واحد [1] .

كما تشترط المادة على أن ترتكب هذه الأفعال ضد السكان المدنيين دون أن نتعرض لمعنى المصطلح .وقد عرفت المادة 50 من بروتوكول الأول لعام 1977 الأشخاص المدنيين كل من لا ينتمي إلى الفئات العسكرية[2].

كذلك عرفتهم المادة الرابعة من اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949 ،فهي تشمل الأشخاص الذين لم يشاركوا في القتال بما في ذلك الشيوخ والنساء والأطفال، فهم جديرون بالحماية لأنهم غير قادرين على الدفاع عن أنفسهم .

يرجع سبب الغموض الوارد في المادة السادسة من نظام محكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) إلى الظروف التي أحاطت بالصياغة ،فقد كان في غاية الصعوبة نظرا

III) إخضاع الجماعة عملا إلى ظروف معيشية من شأنها القضاء عليها ماديا كلا أو بعضا

IV) اتخاذ وسائل من شأنها إعاقة التناسل داخل هذه الجماعة

V) نقل الصغار قسرا من جماعة إلى جماعة أخرى والأفعال التي ترمي إلى إبادة الجنس سواء ارتكبت في زمن السلم أم في زمن الحرب تعد جريمة في نظر القانون الدولي، وعلى الدول الموقعة اتخاذ التدابير لمنع ارتكابها والعقاب عليها)

[1]-فقد قامت منظمة اليونسكو بعقد عدة مؤتمرات واجتماعات للمتخصصين في موضوع الأنثروبولوجية والبيولوجيا لدراسة المظاهر المتعددة للعرق ، وفي سنة 1950 قام عدد من الخبراء ببحوث حول العرق كانت حصيلتها إعداد بيان حول الموضوع جاء فيه (يجب التمييز بين الحقيقة البيولوجية للعرق وخرافة العرق .فالعرق خرافة اجتماعية أكثر منها ظاهرة بيولوجية استغلت لتحقيق أهداف اجتماعية متعددة .... المرجع ضاري رشيد السامراي الفصل والتمييز العنصري في ضوء القانون الدولي . دار الحرية للطباعة بغداد 1983 ص 39

[2] - تنص المادة 50 من بروتوكول الأول لعام 1977 أنه تعريف الأشخاص والسكان المدنيين :

-المدني هو أي شخص لا ينتمي إلى فئة من فئات الأشخاص المشار إليها في البنود الأول والثاني والثالث والسادس الفقرة (أ) من المادة الرابعة من الاتفاقية الثالثة والمادة 43 من هذا الملحق البروتوكول وإذا أثار الشك حول ما إذا كان شخص ما مدنيا أم غير مدني فإن ذلك الشخص يعد مدنيا

- يندرج في السكان المدنيين كافة الأشخاص المدنيين .
- لا يجرد السكان المدنيين من صفتهم المدنية وجود أفراد بينهم لا يسري عليهم تعريف المدنيين .

لاختلاف الإجراءات الجنائية الوطنية لكل من القوى العظمى الأربعة الحليفة .ففي الوقت الذي كانت فيه الإجراءات الجنائيـ ـة البريطانية على النقيض تماما مـن الإجـراءات الأمريكية، من حيث الطبيعة والاعتماد على القانون العرفي ،كان لفرنسا نظـام قـانوني مدني وكان للاتحاد السوفياتي عدالة جديدة شيوعية، إلا أن ممثلي الحلفاء اسـتطاعوا أن ينسقوا فيما بين أنظمتهم القانونية المختلفة بعملية توفيقية ،وقد شكلت المحكمة العسكرية الدولية بموجب اتفاق لندن في 8 أوت 1945 وفيها ملحق يحتوي على النظام الأساسي للمحكمة .

وقد علق القاضي (جاكسون) على هذا النموذج القانوني بقوله إنه في مصلحة المـدعى عليهم، فعلى سبيل المثال كان لهم في معرض دفاعهم عن أنفسهم أن يشهدوا من علـى المنصة بعد حلف اليمين أو يقوموا في نهاية المحاكمة بتقديم بيان للمحكمة بدون حلـف يمين أو بدون تقديمه لمناقشتهم فيه .وقد واجه المكلفون بالصياغة حملة قاسـية لتحديـد الجرائم التي سوف يتم محاكمة المدعى عليهم عنها بيد أن المادة (6) من النظام الأساسي للمحكمة نصت على مرتكبي الجرائم الأساسية الآتية: (الجرائم ضد الـسلام- جـرائم الحرب -الجرائم ضد الإنسانية)

إذ كانت من أسهل الجرائم تعريفا هي جرائم الحرب وقد تـضمن تعريفهـا في المـادة السادسة الفقرة -ج- القانون المتعارف عليه كما وضع في مؤتمر لاهـاي لعـام 1907 والقانون التقليدي كما دل عليه في مؤتمر جنيف لعام 1929 منسوبا إلى معاملة أسرى الحرب .وقد واجهوا موضوعا قانونيا أكثر صعوبة وهو ما إذا كانـت الجـرائم ضـد الإنسانية الواردة في المادة السادسة فقرة (ج) قد نص عليها في عدة مـصادر للقـانون الدولي وهي بعض الاتفاقيات المعنية والأعراف والمبادئ العامة للقانون ،ترجـع هـذه الصعوبة إلى أن الجرائم ضد الإنسانية لم ترد في أية معاهدة فضلا عن أن الحلفاء كـانوا بحاجة إلى الابتعاد عن تفسير صارم للقواعد الشرعية لكي يتجنبوا سن أي تشريع لاحق يمكن الاعتراض عليه بسهولة في المحكمة .لذلك فإن الأساس المنطقي التي تـستند عليـه الجرائم ضد الإنسانية هو نظرية الامتداد التشريعي لجرائم الحرب. ويرجع السبب في ذلك

إلى تطبيق جرائم الحرب على بعض الأشخاص المحددين وخاصة المدنيين في وقت الحرب بين الدول المتحاربة، في الوقت الذي وسعت فيه الجرائم ضد الإنسانية فقط نطاق تجريم جرائم الحرب لذات الأشخاص المحميين داخل دولة محددة بشرط أن تكون علـى صـلة ببدء وخوض غمارها حرب عدوانية أو بجرائم الحرب.

ونتيجة لذلك التداخل تم استثناء الجرائم التي وقعت قبل عام 1939 من المحكمة.

وقد كان واضحا من نص الفقرة (ج) من المادة السادسة، أن الولايات المتحـدة قـد غيرت موقعها الذي اتخذته من الجرائم ضد قوانين الإنسانية قبل لجنـة 1919 عنـدما بررت أنا غير موجودة في القانون الدولي علما بأنه لم يحدث أي تطور قـانوني بـين 1919 -1945 تفسيرا لذلك التغيير في الموقف .

ففي قضية الفظائع النازية كانت الأحداث أو الوقائع مرشدا للقانون وكان للسياسة أيضا دور في ذلك [1].

ورغم قصور المادة على تعداد الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية إلا أنـا ضـبطت اختصاص المحكمة العسكرية الدولية بالنظر إلى ثلاثة أنواع من الجرائم وهـي :جـرائم الحرب -جرائم ضد السلام -جرائم ضد الإنسانية . كما أن المادة الـسادسة فقـرة ج وردت في إطار مبحث متعلق بقواعد الاختصاص والمبادئ العامة [2].

الفقرة الثانية: المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى

أصدر الجنرال الأمريكي (مايك آرثر) القائد العام لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى يوم 1946/01/19 إعلانا بإنشاء المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقـصى في طوكيـو

---

[1] -مذكرة بخصوص تحفظات قدمها ممثلو الأمم المتحدة لتقرير لجنة المسؤوليات ملحق 4 أفريل 1919 .

وقد شكك الأستاذ دانيال في الصفة الدولية لهذه الجريمة استنادا إلى سببين يتحصل أولهما في صعوبة التفرقة بين الفعل والإجراءات العادية التي تتخذها الدولة لحماية نفسها ويتمثل ثانيهما في وجوب احترام إرادة الدولة فيما تأتيه من أفعال داخل حدودها بحيث يكون ذا صفة وطنية بحتة .وهذا الرأي محل نظر ، فالأعمال التي تنظمها هذه الجريمة تكون محل تأثيم في كافة القوانين الحديثة كالقتل والإيذاء البدني والخطف والسرقة .... إلخ ،وهي مميزة تماما من تلك التي تتخذها الدولة لوقاية نفسها كما أن مبدأ حرية الدولة داخل إقليمها ليس مطلقا بحيث ينبغي عدم الإخلال بالحقوق الإنسانية العليا .المرجع الأستاذ /حسين إبراهيم صالح عبيد - الجريمة الدولية - دار النهضة العربية 1994 ص 254 .

[2] C Grynfoel le concept de crime contre l'humanité ; hier aujourd'hui et demain p 32

لمحاكمة كبار مجرمي الحرب في الشرق الأقصى [1].

إلا أن هذه المحكمة، لم تكن وليدة معاهدة مقارنة مع المحكمة العسكرية الدولية ،ويرجع ذلك لاعتبارات سياسية ذات صلة بالموضوع أولها أن الاتحاد السوفياتي دخل الحرب ضد اليابان التي هزمت بعدها بأسابيع قليلة مما أثار قلق الولايات المتحدة من مطامع الاتحاد السوفياتي في الشرق الأقصى، فضلا عن رغبة الولايات المتحدة في منع أي تأثير للاتحاد السوفياتي في هذه الإجراءات واهتمامها بسياسات اليابان عقب الحرب العالمية الثانية.

لذلك كانت رغبات (دوجلاس مايك آرثر) مرشدا لكل ما جاءت به لجنة الشرق الأقصى والمحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى .وعلى الرغم من محاولاته للحفاظ على أن يظهر غير متحيز لأي من الإجراءات القانونية المختلفة، إلا أنه كان واضحا بجلاء أنه يحكم قبضة يده على كل شيء .

الفقرة الثالثة : مقارنة ƙ ƮŎŧŶ (نورمبورغ - وطوكيو)

ترتب على استخدام وسائل قانونية مختلفة في إنشاء تلك المحاكم الخاصة نتائج مختلفة سواء بالنسبة للموضوع أم للإجراءات .حيث نص ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (بنورمبورغ) والمحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى على محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية وعقابهم ،فهما متشابهان من حيث الموضوع، مع وجود بعض الاختلافات مثل ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى من اعتبار الاضطهاد القائم على أسس سياسية أو عنصرية من الجرائم ضد الإنسانية. بينما تضمنت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ الجرائم مبنية على أسس دينية أيضا .وقد كانت تلك الإضافة مهمة جدا بالنسبة لميثاق الأخير بسبب جرائم إبادة اليهود والمعروف

---

[1]- على أثر القبلتين الذريتين على هيروشيما في 1945/8/6 ونجازكي في 1945/8/9 ، استسلمت اليابان بدون قيد أو شرط ،حيث بلغ عدد قتلى هيروشيما 80ألف قتيلا و75 ألف جريح .كما بلغ عدد قتلى نجازكي 40ألف قتيل وعدد ضخم من الجرحى، وأغلبيتهم مدنيين .

المرجع : عبد الوهاب حوامد : الإجرام الدولي -الطبعة الأولى -مطبوعات جامعة الكويت 1978-ص 177.

باسم (الهولوكوست) .[1]

فضلا عن أن الميثاق للمحكمة العسكرية الدولية نص على تجريم الأفعال غير الإنسانية التي ترتكب ضد أي من السكان المدنيين. بينما حذف ميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (طوكيو)جملة (ضد أي من السكان المدنيين) من الفقرة الثالثة من المادة الخامسة بغرض توسيع دائرة الأفراد محل الحماية عن المدنيين فقط.

إن تعريف الجرائم ضد الإنسانية المنصوص عليه بالفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون مجلس الرقابة رقم 10 ،يختلف عن ميثاق المحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ والمحكمة العسكرية للشرق الأقصى من ناحيتين: الأولى، أن الفقرة الثانية من المادة الثانية وسعت قائمة الجرائم لتضيف إليها السجن والتعذيب والاغتصاب.

والثانية، أزالت الشروط التي كانت تربط الجرائم ضد الإنسانية بالحرب ،وذلك بحذف عبارة (قبل أو أثناء الحرب) المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة السادسة من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) .

أما فيما يتعلق بالاضطهاد، فقد جعلت الفقرة الثالثة من المادة الثانية نطاق الجرائم ضد الإنسانية فضفاضا من خلال تقليص الشروط الواجب توافرها في الجرائم ضد الإنسانية، وتكون منفذة أو متصلة بأي جريمة داخلة في اختصاص المحكمة. وذلك على عكس المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) التي اتصفت بصرامة العقوبات، بينما العقوبات المتخذة في المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (طوكيو)كان من الممكن تخفيضها بالإرادة المنفردة للجنرال (مايك آرثر). إلا أنه لم يستخدم هذه السلطة مطلقا [2].

---

[1] See m Cherif basshouni international Law and the Holocoust 9 CAT ….W.INT.L.J.202 ..1979 crimes against Humanity supra note 12 at 34

في يوم 19 /1946/02 وجه الجنرال ماك آرثر بصفته القائد الأعلى لقوات الحلفاء في منطقة الباسفيكي نداء خاص لإنشاء محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى وفي نفس اليوم الذي صدر فيه النداء تم تبني ميثاق المحكمة ،وبناء على قرار سياسي من جانب لجنة الشرق الأقصى تم تعديل الميثاق فيما بعد بأمر من الجنرال ماك آرثر(أمر رقم 20) الذي تمت الموافقة عليه يوم 1946/04/26 وقد تكونت المحكمة العسكرية للشرق الأقصى من 11 عضوا. وكانت الاتامات تنحصر في جرائم ضد السلم وجرائم الحرب ولم تكن هناك اتامات بجرائم ضد الإنسانية كما أنه لم يتم إدانة أي منظمة .

[2] Bernard V.A.R.The Tokyo Trial End Beyong 3 (Antonio Cassese ed 1993) see also The Nuremberg and Tokyo Trials in Retrospect ;in Atreatise on International Criminal Law 590

الفرع الثاني: محاولة توحيد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في إطار المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

الفقرة الأولى : المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة)

أنشئت المحكمة بمقتضى قرار صادر عن مجلس الأمن رقم 827 سنة 1993 لمعاقبة أشخاص لارتكابهم انتهاكات جسيمة مخالفة للقانون الدولي الإنساني فوق إقليم يوغسلافيا السابقة منذ سنة 1991. ووفقا لأحكام هذا النظام الأساسي للمحكمة، نصت المادة الخامسة على الجرائم المناهضة للإنسانية وهي(القتل -الإبادة-والاسترقاق - النفي -السجن -التعذيب والاغتصاب-الاضطهاد- ولأسباب سياسية أو عرقية أو دينية وغير ذلك من الأفعال اللاإنسانية).

وأوضحت كذلك بأن لها حق مقاضاة الأشخاص المسؤولون عن هذه الجرائم المرتكبة أثناء نزاع مسلح ،سواء كان له طابع دولي أم داخلي، استهدف السكان المدنيين.

ونلاحظ أن هناك اختلاف بالتعريف الذي اعتمده النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، عن تعريف الوارد في محكمة (نورمبورغ).لم يشر النظام الأساسي مثلا إلى الإبعاد، لكن جرم النفي والسجن والتعذيب والاغتصاب ،وهو ما لم نجده في نظام محكمة (نورمبورغ.كما أن المادة الخامسة اعتمدت نفس الطريقة التي اعتمدتها المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ)، وهي تعداد الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية على وجه الذكر وليس على سبيل الحصر، مع إضافة الاغتصاب والبغاء الجبري، الذي عانى منه سكان البوسنة. فقد كشف معتقل (كيراتارم) أين وقع سجن صرب المسلمين وتعذيبهم والاعتداء عليهم جنسيا، وقتلهم وذلك في سنة 1992 [1].

[1] Rapport du tribunal pénal international pour l'ex yougoslavie établie le 23 /08/1995 doc A356 /S/ 1995 /728 P 20-27

والهدف من هذه الأفعال هو نفسه التي سعت النازية لتحقيقه ،وهو التطهير العرقي .
فصرب البوسنة يريدون تطهير الأقاليم التي احتلوها من المسلمين،وكذلك الأمر تكرر في كوسوفو.

الفقرة الثانية :المحكمة الجنائية الدولية لرواندا عام 1994

أنشئت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بقرار من مجلس الأمن رقم 955 بتاريخ 1994/11/8 الخاص بمعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وإبادة الجنس البشري.
حيث أراد المتطرفون الهوتو إجبار أقلية التوتسي على مغادرة مدنهم وقراهم [1].
فالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، كان متطابقا مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة).ومن الملاحظ أن نفس الأفعال التي ارتكبت في جمهورية يوغسلافيا(السابقة)، قد ارتكبت أيضا في رواندا بين أفريل وأوت 1994 التي تعد من أهم مآسي القرن العشرين .

رغم التطور الحاصل، لم يقع التخلي عن نظام المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ)

---

[1] -ومن خلال متابعة الوضع في رواندا أصدرت لجنة حقوق الإنسان تابعة للأمم المتحدة بتاريخ 1996/12/12 قرارا حول حالة حقوق الإنسان في رواندا أشارت فيه إلى ارتكاب أعمال إبادة جماعية وانتهاكات واسعة لحقوق الإنسان وجرائم ضد الإنسانية الأمر الذي يعني ضرورة اتخاذ إجراءات فعالة لضمان محاكمة مرتكبي هذه الجرائم على وجه السرعة ، ونتيجة للآثار الناجمة عن الأزمة الرواندية قررت اللجنة الآتي

أ)إدانة أعمال الإبادة الجماعية وانتهاكات القانون الدولي الإنساني وتجاوزات حقوق الإنسان التي ترتكب في رواندا والعنف الذي يرتكب عبر الحدود وما ينتج عنه من :

-معاناة شديدة لضحايا الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وخاصة الأطفال والنساء من ضحايا العنف الجنسي والاغتصاب .

-ضرورة معاقبة مرتكبي هذه الجرائم بصفة شخصية وتقديمهم إلى العدالة وفقا للقانون الدولي .

-التعاون مع المحكمة الدولية الجنائية لمحاكمة هؤلاء المتهمين عن جرائم الإبادة الجماعية وغيرها من الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي المرتكبة في إقليم رواندا ،والمواطنين الروانديين المسؤولين عن هذه الجرائم على أرض الدول المجاورة في الفترة بين أول جانفي و31 ديسمبر سنة1994 .

ب) التشجيع على إعادة بناء رواندا واستعادة سيادة القانون فيها وإعادة النظام وتعزيز القرار إلى حدوث عمليات قتل للمدنيين خلال الهجمات التي تعرض لها الناجون من أعمال الإبادة الجماعية والشهود عليها وقد قتل أنهم مدنيين خلال عمليات التفتيش التي نفذها الجيش الوطني الرواندي .وكذلك الأعمال التي ارتكبها على ما يبدو الميليشيات والعناصر المتمردة المعارضة لحكومة رواندا .انظر الأستاذ الطاهر منصور :القانون الدولي الجزائي و الطبعة الأولى -دار الكتاب الجديدة المتحدة -بيروت لبنان 2000 ص 165

الذي يعد الأساس التشريعي للمحاكم الدولية الجنائية الخاصة لكل من محكمتي روانـدا ويوغسلافيا السابقة، فهو بمثابة السوابق القضائية في مجال الجرائم ضد الإنسانية. إضـافة إلى مصادر القانون الدولي التي تنص عليها المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[1] .

لكنها لم تقتصر فقط على ما وردت با، بل وسعت مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عندما أضافت أفعال أخرى وخاصة تلك الماسة بالحياة مثل الاغتصاب -البغاء الجبري -وكـل أشكال العنف الجنسي ذات الخطورة المماثلة .فهي من أبشع الجرائم ضد الإنسانية الـتي عاbl منها المسلمون الصرب، وكذلك الشعب الرواندي. والغاية من ذلك هو القـضاء على عرق معين والعمل على تغريبه حتى وصلت إلى حد قتل النساء الحوامل لكي لا يولد ذلك الطفل الذي قد ينتمي إلى عرق غير مرغوب فيه. وهنا نستشهد بما قالـه الأسـتاذ (أندري فوسار) Andre Fosserd الجريمة التي بموجبها نكون أمام جريمة ضد الإنـسانية وهي (عندما يقتل شخص بحجة أنه ولد)[2].

لكن ورغم توسيع نطاق الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق المحكمة الجنائية الدولية لرواندا،لم يقع تجاوز إشكال تعريف الجرائم ضد الإنسانية بالدقة المطلوبة .كما أن هاتين المحكمتين لم تكيفا الأفعال على أنا جرائم ضد الإنسانية إلا في مناسبات قليلة. فمحكمة يوغسلافيا (السابقة) أقرت في دائرة الدرجـة الأولى في29 نـوفمبر 1996 في قـضية (درازن إردموفيك) Drazen Erdemovic وكذلك في قرار 10 أوت 1995 (ديـسكوتاديك). وكرس ميثاق محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا جريمة إبادة الجنس البشري واعتبارهـا

---

[1]-المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تنص على ما يلي :

-وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن

- الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف با صراحة من جانب المنازع
- مبادئ القانون العام التي أقرها الأمم المتحدة
- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم . ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون مع مراعاة أحكام المادة 59 لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقا لمبـادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك .

[2] A. Fosserd le crime contre l'humanité Paris Laffont 1987 p;4

من أخطر أنواع الجرائم ضد الإنسانية. وتمسكت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) في عدة مناسبات بتطبيق المواد(2-3-5)المتعلقة بخرق اتفاقيات جنيف 1949 ،مع البروتوكوليين الإضافيين الأول والثاني لعام 1977 المتعلقين بقوانين وأعراف الحرب وقواعد القانون الدولي الإنساني، التي تشكل جزءا من القانون الدولي .

استبعدت المحكمة تطبيق المادة الرابعة المتعلقة بجريمة الإبادة في قضية (ديسكوتاديك)، رغم أنه كان يقصد من وراء أعماله الإجرامية إلى القضاء على مجموعة مسلمة في البوسنة بالاعتماد وعلى وسائل التصفية العرقية [1].

أصدرت المحكمة الدولية الجنائية الخاصة لرواندا أول أحكامها في سبتمبر عام 1998 حكمين كان الحكم الأول 1998/9/2 ضد (خون بول أكايسو) Jean Paul Akayesu عمدة مدينة " تابا " في رواندا من الدائرة الأولى للمحكمة بتهمة ارتكابه أعمال عنف جنسية وتعذيب وأفعال غير إنسانية وتقتيل، مما يمكن وصفه بجريمة الإبادة والجرائم ضد الإنسانية. وقد تقررت مسؤوليته عن الجرائم السابقة باعتباره محرضا مباشرا على ارتكاب هذه الجرائم وحكم عليه بالسجن المؤبد .

وصدر الحكم الثاني في 1998/9/4 ضد جون كبندا Jean Kabanda الوزير الأول في رواندا، في الفترة 1994/4/4 إلى 1994/7/7 وحكم عليه بالسجن المؤبد مدى الحياة، عما ارتكبه من إبادة جماعية وتحريض مباشر و الاشتراك في ارتكابه للجرائم ضد الإنسانية والمتمثلة في قتل واعتداءات جسيمة بدنية ونفسية على أبناء قبيلة التوتسي والجرائم ضد الإنسانية قتل وإبعاد المدنيين بدافع عرقي .

ويلاحظ أن ميثاق محكمة رواندا ومحكمة يوغسلافيا السابقة، قد تم فيه توسيع قائمة الأفعال على أنها جرائم ضد الإنسانية بالاعتماد على مصطلحات البغاء الجبري .... وكل الأعمال اللاإنسانية دون أن يتم تعريفها. والمأخذ على المحكمتين أنهما أنشئتا عن

[1] Jugement de tribunal pénal international du yugoslavie Decembre 1998 Le monde supplément p 3
كرست المحكمة الجنائية الدولية بيوغسلافيا السابقة جريمة إبادة الجنس البشري في المادة الرابعة من ميثاقها والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في المادة الثالثة من ميثاقها .

طريق مجلس الأمن وتعدان من الأجهزة الفرعية التابعة له، مما يؤثر سلبا على سير العدالة الجنائية لتدخل العامل السياسي الدولي أثناء المحاكمات، وعدم الاستقلال الكافي لأجهزة المحكمة، وبصفة خاصة المدعي العام ومعاينة وباقي موظفي المحكمة حيث يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الأمن أو الأمين العام للأمم المتحدة حسب الأحوال، وأن المدعي العام يجمع بين يديه صفة الخصم وصفة الحكم في وقت واحد لأنه هو الذي يتولى التحقيـق ويتمتع بسلطة تقديرية واسعة في الاتهام والملاحقة[1].

وقد تبين أن هناك صعوبات وقصورا جوهريا من جانب مجلس الأمن في مراقبـة الإدارة والسياسيات الموجهة لهذه الهيئات، التي كانت تتطلب اهتماما مستمرا بكافة التفاصيل.

وقد صرح (ديفد ليشفر) المستشار الأول (لمادلين أولبرايت) ممثلة الولايات المتحـدة لدى الأمم المتحدة آنذاك بأن مجلس الأمن أصبح المحكمة العليا. ومهما يكن الأمر فـإن المحكمة الجنائية الدولية الظرفية مؤقتة ترتبط بظروف إنشائها وتختص بجرائم معينة وتزول ولايتها بعد الانتهاء مهامها .

هذا الوضع منتقد من جميع الجوانب إذ لا يجوز من وجهة نظر العدالة بصفة خاصة إنشاء محكمة لتنظر في جرائم وقعت في فترة زمنية معينة، لأن ذلك يؤدي إلى عدم معاقبة كـل الجرائم الدولية وإلى جعل العدالة الجنائية عدالة انتقائية متحيزة .

لذلك كان من الضروري إنشاء محكمة دولية جنائية دائمة تتفادى كل المآخذ الـسابقة، وتحقق العدالة الجنائية في جميع الجرائم الدولية ،وتكون في مواجهة ارتكاب جرائم ضـد الإنسانية، وهذا ما أخذ به نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عند نشأته

الفرع الثالث: اتساع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في ظل المحكمة الجنائيـة الدولية الدائمة (روما)

عقب عدة سنين من الجهود المكثفة وخمسة أسابيع من المفاوضـات اعتمـد النظـام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في روما 1998/7/17 وأتيح للدول التوقيع عليـه

[1] Mame Mandiave Niang : Le tribunal pénal international pour leRwanda , R. G. D I. P . N° 2 -1999 p.379

في اليوم التالي ويمثل هذا الحدث التاريخي تقدما حاسما في مناهضة الإفلات من العدالـة وضمانا لاحترام القانون الدولي الإنساني على نحو أفضل [1].

ومن أهم نتائج هذا المؤتمر التوقيع على اتفاقية تهدف إلى إنشاء المحكمة الجنائية الدوليـة الدائمة، وضبط ميثاقها الذي يتعرض إلى الجرائم ضد الإنسانية بوصفها مـن الجـرائم الدولية ذات الخطورة التي تهدد كل الإنسانية ولقد حددت المادة الخامسة الجرائم الراجعة بالنظر إلى المحكمة الجنائية الدولية وهي :جرائم الإبادة الجماعية - جرائم ضد الإنسانية - جرائم الحرب - جرائم العدوان .

لقد أشارت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما)الجـرائم ضد الإنسانية

1) الغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنـسانية متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أي مجموعـة مـن الـسكان المدنيين وعن علم بالهجوم :

(القتل العمد - الإبادة - الاسترقاق -إبعاد السكان أو النقـل القـسري للـسكان- السجن أو الحرمان الشديد، على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخـالف القواعـد الأساسية للقانون الدولي -التعذيب - أو الاغتصاب، الاستعباد الجنـسي- أو الإكـراه على البغاء –أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنـف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة اضطهاد أي جماعة محـددة مـن الـسكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس أو لأسباب أخرى، من المسلم عالميا بأن القانون الدولي لا يجيزها. و ذلك فيما يّتصل بـأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختـصاص المحكمـة .الاختفـاء القسري للأشخاص.-جريمة الفصل العنصري- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالـصحة

[1]-ماري كلود روبرج : المحكمة الجنائية الدولية الجديدة -مجلة الصليب الأحمر الدولي العدد 62 ديسمبر 1998 ص 660

العقلية أو البدنية).

-يفهم الهجوم المباشر ضد السكان المدنيين في سياق هذا العنصر بأنه يعني أي إجراء يتضمن ارتكابا متعددا للأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام الأساسي ضد أي من السكان مدنيين تأييدا لدولة أو سياسة تنظيمية بارتكاب هذا الهجوم . ولا توجد ضرورة بأن تشكل الأفعال عملا عسكريا ومن المفهوم أن السياسة الرامية إلى القيام بهذا الهجوم تستدعي أن تقوم الدولة أو المنظمة بتعزيز أو تشجيع نشط للقيام بهذا الهجوم ضد السكان المدنيين .

الفقرة الأولى: الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

أولا : الإبادة:

1-أن يقتل المتهم شخصا أو أكثر ، بما في ذلك إجبار الضحايا على العيش في ظروف ستؤدي حتما إلى هلاك جزء من مجموعة من السكان .

2-أن يكون التصرف قد ارتكب في سياق عملية القتل الجماعي لمجموعة من السكان المدنيين أو كان جزءا من تلك العملية .

3-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين .

4-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم.

ثانيا : الاسترقاق

1-أن يمارس المتهم أيا من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص أو أكثر ، مثل شراء أو بيع أو إعارة أو مقايضة هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص ، أو أن يفرض عليهم حرمانا مماثلا من التمتع بالحرية .[1]

---

[1]-من المفهوم أن هذا الحرمان من الحرية قد يتضمن في بعض الحالات السخرة أو استعباد الشخص بطرق أخرى حسب ما نص عليه من اتفاقية تكميلية لمنع الرق وتجارة الرقيق والنظم والممارسات الشبيهة بالرق لعام 1956 .ومن المفهوم أيضا أن التصرف الوارد وصفه في هذا الركن يتضمن الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال

2-أن يرتكب التصرف كجزء من الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي الموجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

ثالثا : التعذيب

1-أن يلحق المتهم ألما شديدا أو معاناة شديدة، سواء بدنيا أو نفسيا ، بشخص أو أكثر موجودون تحت إشراف المتهم أو سيطرته.

2-أن لا يكون ذلك الألم أو المعاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونـان جزءا منها أو نتيجة لها.

3-أن يرتكب التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من سكان مدنيين وأن يعلم المتهم بذلك [1].

رابعا : جريمة الفصل العنصري

أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى و ترتكـب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، و ترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام.

1-أن يرتكب المتهم فعلا لا إنسانيا ضد شخص أو أكثر .أن يكون ذلك الفعـل مـن الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام الأساسي أو يماثـل في طابعه أيا من تلك الأفعال .[2]

2-أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة ذلك الفعل .

3-أن يرتكب التصرف في إطار نظام مؤسسي قائم على القمع والسيطرة بصورة منهجية من جانب جماعة عرقية ضد جماعة أو جماعات عرقية أخرى .

4-أن ينوي المتهم من خلال سلوكه الإبقاء على ذلك النظام .

---

[1]- انظر المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 .انظر كذلك المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984 .

[2]- من المفهوم أن الطابع يشير إلى طبيعة وخطورة الفعل .انظر تقارير الاجتماعات والأنشطة التحضيرية على الأصعدة الدولية والإقليمية والوطنية -المؤتمر العالمي لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وكره الأجانب وما يتصل بذلك من تعصب ،اللجنة التحضيرية -الدورة الثانية الأمم المتحدة -الجمعية العامة جنيف من2001/05/21 إلى 2001/06/01 .

5-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو المنهجي الموجه ضد مجموعة من السكان المدنيين .

6-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجـه ضـد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم .

ثالثا : الاختفاء القسري للأشخاص

1-أن يقوم مرتكب الجريمة بإلقاء القبض على شخص أو أكثر أو احتجازه أو اختطافه .

2-أن يرفض الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومـات عـن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم .

3-أن يرتكب التصرف باسم الدولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعـم منـها بـهذا التصرف أو الإقرار له .

4-أن ينوي مرتكب الجريمة منع الشخص أو الأشخاص من الحماية التي يكفلها القانون لفترة طويلة من الزمن .

5-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعـة من السكان المدنيين .وأن يعلم المتهم بذلك [1].

الفقرة الثانية : الأفعال اللاإنسانية المرتكبة

أولا : القتل العمد

1-أن يقتل المتهم شخصا أو أكثر ،أن يرتكب التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين .

2-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجـه ضـد مجموعة من السكان المدنيين، أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذاك الهجوم.

---

[1]- تؤكد كل من المادة 16 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، والمادة 6 من إعلان العالمي لحقوق الإنسان : لكل إنسان في كل مكان ، الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية .كما صدر الإعلان بشان حماية الأشخاص من الاختفاء القسري اعتبارا من عام 1990 صعد المجتمع الدولي من اهتمامه بالظاهرة وبخطورتها فاعتمدت اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في دورتها 42 وقد اعتبر الإعلان أن الاختفاء القسري بمثابة جريمة .

ثانيا : إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان

1-أن يرحل المتهم أو ينقل قسرا شخصا أو أكثر إلى دولة أخرى أو مكان آخر بالطرد أو بأي فعل قسري آخر ، دون مبررات يسمح بها القانون الدولي.

2-أن يكون الشخص أو الأشخاص المعنيين موجودين بصفة مشروعة في المنطقة التي أبعدوا أو نقلوا منها على هذا النحو .

3-أن يكون المتهم ملما بالظروف الواقعية الذي تقررت على أساسها مشروعية هذا الوجود.

4-أن يرتكب هذا التصرف وأن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين [1].

ثالثا :السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي

1-أن يسجن المتهم شخصا أو أكثر حرمانا شديدا من الحرية البدنية بصورة أخرى .

2-أن يصل جسامة التصرف إلى الحد الذي يشكل انتهاكا للقواعد الأساسية للقانون الدولي 3-أن يكون المتهم ملما بالظروف الواقعية التي تثبت جسامة التصرف .

4-أن يكون التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك [2].

---

[1]- لقد أشارت المادة 49 من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 (تحظر إبعاد السكان المدنيين الأصليين إلى أي مكان خارج أراضيهم كما تحظر أعمال الأبعاد حظرا مطلقا مهما كانت دواعيه . كما اعتبرت المادة 147 من اتفاقية جنيف الرابعة أنه من المخالفات الخطيرة التي تتطلب تتبع مرتكبيها، عمليات الإبعاد غير القانونية للسكان المدنيين من الأراضي المحتلة .وقد مارست إسرائيل عمليات الإبعاد والطرد على المواطنين الفلسطينيين من وطنهم .المرجع -تقرير خاص بالتحقيق ووثائق الجمعية العامة للأمم المتحدة وثيقة رقم 8828 -9 أكتوبر 1972 ص 30 .

[2]- انظر تقرير مركز حقوق الإنسان لمساعدة السجناء (أحياء بلا حدود) القاهرة 2000/11/13

رابعا: الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة

أ- الاغتصاب

1- أن يعتدي المتهم على جسد شخص بأن يأتي سلوكا ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية [1].

2-أن يرتكب الاعتداء بالقوة أو التهديد بالاستخدام القوة أو الإكراه كأن ينشأ عن خوف الشخص المعني أو شخص آخر من التعرض لأعمال عنف أو إكراه أو اعتقال أو اضطهاد نفسي أو لإساءة استعمال السلطة أو استغلال بيئة قسرية أو عجز الشخص عن التعبير حقيقة عن الرضا.

3-أن يرتكب التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

ب- الاستعباد الجنسي :

1- أن يمارس المتهم أي من السلطات أو جميع السلطات فيما يتصل بحق الملكية على شخص أو أكثر من أشخاص مثل شراء أو بيع أو إعارة أو مقايضة ، هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص أو أن يفرض عليهم حرمانا مماثلا من التمتع بالحرية .

2-أن يتسبب المتهم في قيام الشخص أو الأشخاص بفعل أو أكثر من الأفعال ذات الطابع الجنسي .

3-أن يرتكب هذا التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

ج- الإكراه على البغاء :

[1]- انظر إلى بروتوكول إسطمبول -دليل التقصي والتوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة -سلسلة التدريب المهني رقم 8 -مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان جنيف ،2001 ،ص 92 .

1-أن يرغم المتهم شخصا أو أكثر على ممارسة فعـل أو أفعـال ذات طـابع جنـسي باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو قسرا من قبيل الأفعال التي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الضغوط النفسية أو إساءة استعمال الـسلطة باستغلال وجود بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعـبير عـن حقيقـة رضاهم .

2-أن يحمل المتهم أو غيره أو أن يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلـك الأفعال الجنسية أو لسبب مرتبط بها .

3-أن يرتكب التصرف جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

د-الحمل القسري:

1-أن يحبس مرتكب الجريمة امرأة أو أكثر حملت بالقوة بنية التأثير في التكوين العرقـي لأي مجموعة من المجموعات السكانية أو ارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الدولي .

أن يصدر التصرف في سياق هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعـة مـن السكان المدنيين .

2-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجـه ضـد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم.

ه-التعقيم القسري :

1-أن يحرم الفاعل شخصا أو أكثر من القدرة البيولوجية على الإنجاب [1].

2-ألا يكون لذلك التصرف ما يسوغه طبيا أو لا يكون قد أمـلاه عـلاج في أحـد المستشفيات يتلقى الشخص المعني أو الأشخاص المعنيون ولم يكن قـد صـدر بموافقـة حقيقية منه وأن يرتكب التصرف كجزء من هجوم الواسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

---

[1]- ليس المقصود بالحرمان أن يشمل تدابير تحديد النسل غير الدائمة الأثر من الناحية العلمية .

ã-العنف الجنسU :

1-أن يرتكب المتهم فعلا جنسيا ضد شخص أو أكثر أو أن يرغم ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص على ممارسة فعل جنسي إما باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو قسرا من قبيل الأفعال التي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الضغوط النفسية أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال وجود بيئة قسرية أو عجـز الشخص أو الأشخاص عن التعبير حقيقية عن رضاهم .

2-أن يكون التصرف على درجة من الخطورة تمكن مقارنتها بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام الأساسي ،وأن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت خطورة ذلك التصرف .

3-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعـة من السكان المدنيين وأن يعلم المتهم بذلك .

ìlŋسا :الاضÛهاد

1- حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو ثقافية أو دينية بشكل متعمد ،أو تكون متعلقة بنوع الجنس أو لأسباب أخرى من المسلم عالميا بأن القانون الدولي لا يجيزها .

2-أن يتسبب مرتكب الجريمة في حرمان شخص أو أكثر حرمانا شديدا مـن الحقـوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي.

3-أن يستهدف ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص بسبب انتماءهم لفئة أو مجموعـة محددة

4-أن يكون ذلك الاستهداف على أسس سياسية أو عرقية أو وطنية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو تتعلق بنوع الجنس حسب ما عرف في الفقرة الثالثة من المادة السابعة من النظام الأساسي أو أية أسس أخرى يعترف بـا عالميا بأنـا محظورة بموجب القانون الدولي .

5-أن يرتكب التصرف فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في الفقرة الأولى من المادة السابعة

من النظام الأساسي أو بأية جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة [1] .

6-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين .

7-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجـه ضـد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم .

ثامناً : الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية

1-أن يلحق المتهم بارتكاب فعلا لاإنسانيا، معاناة شديدة أو ضررا بالغـا بالجـسم أو الصحة العقلية أو البدنية .

2-أن يكون ذلك الفعل ذا طابع مماثل لأي فعل آخر مشار إليه في الفقـرة الأولى مـن المادة السابعة من النظام الأساسي[2] .

3-أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة الفعل .

4-أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعـة من السكان المدنيين .

5-أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجـه ضـد مجموعة من السكان وأن يعلم المتهم بذلك .

تعرضت المادة السابعة عن الجرائم ضد الإنسانية بطريقة أكثر تفصيلا وتحديـدا بمـا يعكس التطور السريع للقانون العرفي الدولي وفقا للمادة السادسة فقرة (ج) من ميثـاق (نورمبورغ) والمادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغـسلافيا السابقة والمادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروانـدا والتفـصيل

---

[1]- من المفهوم أنه لا يلزم عنصر عقلي إضافي لهذا العنصر بخلاف ذلك الموجود في العنصر السادس .

[2]- قامت كل من لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ،في قرارها 43/2000 والجمعية العامة في قرارها 89/55 بتوجيه نظر الحكومات إلى المبادئ المتعلقة بالتقصي والتوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وتشجيع الحكومات على اعتماد هذه المبادئ كوسيلة مفيدة لمناهضة التعذيب .

الوارد بنص مادة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يعطي مزيـدا مـن الدقـة ويعكس التطور الملحوظ في القانون العرفي الدولي كما تجدر الملاحظة أنه يجب أن تتوفر الأركان التالية في كل من الجرائم ضد الإنسانية :

1-أن تكون هناك سياسة دولة أو سياسة من قبل منظمة غير حكومية المـادة الـسابعة الفقرة الثانية.

2- أن تكون الجريمة من الجرائم المذكورة والمحددة حصرا في المادة السابعة الفقرة الأولى .

3-أن ترتكب هذه الجرائم على نطاق واسع أو سياسي منهجي ويكون الركن السياسي هو المحرك في الاختصاص الذي يعمل على تحويل الجرائم من الجرائم الوطنية إلى جـرائم دولية ومن ثم فهو ركن أساسي ضروري ،وقد ورد ضمن عناصر الجريمة كمـا أعدتـه اللجنة التحضيرية.

الهجوم الموجه ضد السكان المدنيين هو ما يقصد به تكرار ارتكاب الأعمال المشار إليها في المادة السابعة فقرة الأولى من النظام الأساسي ضد السكان المدنيين ووفقـا لـسياسة الدولة أو المنظمة الهادفة لارتكاب هذا الهجوم وهذا الفعل، لا يقتضي تـضمنه لهجـوم عسكري مما يعني أن سياسة ارتكاب ذلك الهجوم تتطلب أن تقوم الدولـة أو المنظمـة بشكل فعال على دعم أو تشجيع ذلك الهجوم ضد السكان المدنيين .وقد تقـوم هـذه السياسة في ظروف استثنائية على أساس الأحجام عن القيام بفعل معين بقصد تـشجيع ارتكاب هذا الهجوم، ولا يمكن الاستدلال على وجود تلك السياسة بصفة منفـردة في غياب العمل الحكومي أو العمل التنظيمي [1].

وتبعا لذلك فإن سياسة الدولة التي تشملها المادة السابعة للانتشار الواسع أو المنهجي أن يستدل عليها بواسطة التشجيع أو الدعم الإيجابي ويجب الملاحظة أن الفـشل في منـع الجرائم لا يخلف مرجعا ذاتيا للتشجيع أو التأييد لكن إلى حد مـا فقـط في الظـروف

---

[1] انظر تقرير اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية -نسخة نائية لأركان الجريمة مستند الأمم المتحدة 3INF
PCNICC/2000/ 30جويلية 2000

الاستثنائية يؤدي هذا الفشل في منع كل ما يعادل (التشجيع أو الدعم الإيجابي).
وبرغم من العناصر الإيجابية التي جاءت بها المحكمة الجنائية الدولية إلا أنها تحتاج إلى الكثير من التوضيح فعلى سبيل المثال عندما تطبق عبارة الأفعال اللاإنسانية هذا المصطلح يزيد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية تعقيدا .
يمكن النظر إلى كلمة الإنسانية من ثلاث زوايا مختلفة
-1-زاوية الثقافة بالإشارة إلى الإنسانية
-2-زاوية حب البشر وعمل الخير
-3-زاوية الكرامة الإنسانية
فلا يمكن استبعاد أي عنصر من هذه العناصر من مضمون الجرائم ضد الإنسانية ،فتدمير الثقافة الإنسانية والقوة الموجهة ضد الوجود الإنساني وحط الكرامة الإنسانية ما هي إلا جوانب مختلفة لجرائم ضد الإنسانية .
أما نظرية الإنسان فهي تلك النظرية الفلسفية التي يكون الإنسان كفرد هو الهدف الأسمى[1].
أما بالنسبة للنظرية الإنسانية فإنها تعني تلك النظرية الاجتماعية العالمية التي تستهدف خيرا للإنسانية جمعاء .
أما معنى الجرائم ضد الإنسانية فقد يتطور مع الأحداث والمتغيرات بالأسلوب والأهداف والصورة التي تأخذها هذه الجرائم .
لم يكن هذا التعريف مميزا وحديثا بل اقتصر على التعداد ويمكن بعد مرور سنوات قليلة إضافة أفعال أخرى وتكيفها على أنها جرائم ضد الإنسانية فقد يقع إضافة لجرائم البيئية التي تهدد الوجود البشري .
إن كلمة الإنسانية قد يختلف مفهومها أو مدلولها من وقت لآخر، ومن حضارة لأخرى، وما قد يعد عملا إنسانيا في دولة ما، قد لا يكون كذلك بالنسبة لأخرى ،

[1] الأستاذ جان بكتية : مبادئ القانون الدولي الإنساني ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر -1975 ص 15

لذلك فإنه من الصعب التوصل إلى تعريف دقيق لهذه الكلمة في عالم تختلف فيه القيم والمفاهيم، وتتعدد فيه الحضارات والثقافات. وهذا يعني أن الجرائم ضد الإنسانية يجب أن يتم الاتفاق على تعريفها من قبل المجتمع الدولي حتى لا يمكن أولئك الذين يرتكبون الأفعال من الإفلات من العقوبة .

إلا أنه بعد اعتماد المحكمة الجنائية الدولية للنظام الأساسي لا يزال هناك العديد من التدابير التي يجب اتخاذها قبل ما تنشأ المحكمة نهائيا وتباشر عملها بالكامل لأن بعض المسائل لم تجد حلا بعد .فمازال يتعين على وجه الخصوص إعداد ملحق للنظام الأساسي تحدد فيه العناصر المكونة للجرائم ضد الإنسانية لتساهم في إجلاء الغموض الذي يسيطر على هذا المفهوم .

ونظرا لمبدأ التكامل بين المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الجنائية الوطنية يتعين على الدول أن تضاعف جهودها لإعداد تشريع وطني يهدف إلى ضمان تطبيق الالتزام العالمي بملاحقة المجرمين المشتبه فيهم أينما وجدوا لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية .

المطلب الثاني

محاولات الفقه والقضاء لتعريف الجرائم ضد الإنسانية

إن أية جريمة بسيطة من الجرائم لا يطلق عليها جريمة ليل أو جريمة نار، نفس الأمر بالنسبة للجريمة ضد الإنسانية التي يجب أن تستبعد نائيا المصطلحات الغريبة عن طبيعتها. ويجب أن يتم بحثها بالنسبة للنظام القانوني الدولي العام . و نفس النظام العام الذي تنتمي إليه السيادة الوطنية، لهذا الغرض اهتم الفقه و القضاء الدوليين بالتعريف بالجرائم ضـد الإنسانية.

الفرع الأول: اجتهاد الفقه

قام الفقه بدور مهم في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، و تبرز أهمية هذا الـدور باعتباره من أحد المصادر التكميلية للقانون، و أمام غياب دور القضاء في هذا المجال و أمام طبيعة الجرائم ضد الإنسانية التي تطغى عليها الصبغة العرفية [1] .

إلا أن اختلافا واضحا وقع بين الفقهاء حول هذا المفهوم، حيث انقسمت الآراء بين من اعتمد التعريف الموسع و الذي سعى إلى تضييق هذا المفهوم.

الفقرة الأولى : التعريف الواسع للجرائم ضد الإنسانية

رأى بعض من الفقهاء أن الجرائم ضد الإنسانية تشتمل الأفعال المرتكبة في زمن السلم وزمن الحرب. و هي الجرائم التي تدف من خلالها إلى حماية كل الحقـوق الأساسـية للإنسان في كل زمان و مكان . و من بين مناصري هذا التعريف الأستاذ (إيجيان أرنيانو)

---

[1] -المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فقرة (د)تنص (أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم يعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون وذلك مراعاة أحكام المادة 59 .

E. Aronéanu الذي عرف الجريمة ضد الإنسانية بأنها جريمة دولية من خلالها تـصبح الدولة مدانة بالمسـاس - بسبب تعصبها الديني أو السياسي أو العنصري - بحياة شخص أو مجموعة أشخاص أبرياء أو بحريتهم أو بحقوقهم أو إلحاق ضررا أكـبر من العقوبة المقررة ضد من ارتكب مخالفة (في حالة المخالفة لهذا القانون) [1].

ومن بين مناصري هذا التعريف الواسع للجرائم ضد الإنسانية الأستاذ (سويكيل)swikil (وبوندي) Bondi و (دو تريكورت) Dautricourt، فهم يعتبرون أن الجرائم ضد الإنسانية مرتبطة بممارسة السيادة كونها الشيء الدائم ،بينما زمن الحرب مؤقت، و تمارس السيادة الدولة في زمن السلم و زمن الحر ب [2].

أما الأستاذ (جون غرافن) (J. Graven) فقد نادى بتوسيع قائمة (نورمبورغ) لتـشمل اختطاف الأشخاص، الاغتصاب، تشويه الجثث و أقترح إدراج الاعتداء على الـشرف ضمن الجرائم ضد الإنسانية. وعرفها بأنها (جرائم حق عام ترتكبها الدولة لدوافع عرقية، سياسية أو دينية تستمد صبغتها الإجرامية من القانون الدولي) [3].

و هو ما أكده أيضا الأستاذ (فانكيل لكروت) (Finkiel krout) فكل ما من شأنه أن يمس ما هو جوهري في الإنسان بمعنى الجرائم التي تمس بحق الحياة و الذي يعد من أهم الحقوق الأساسية المنصوص عليها في صلب المواثيق و الاتفاقيات الدولية .

أما الأستاذ (ستيفان غلاسير) فيعد الجرائم ضد الإنسانية الأفعال تلك الـتي ارتكبـت إخلالا بقواعد القانون الدولي ، و تكون ضارة بالمصالح التي يتولى حمايتـها، بمعـنى أن المجموعة الدولية هي التي تحدد المصالح الجوهرية التي يجب تجريم الاعتداء عليها و تكييف

---

[1] -E.Aronéanu Le Crime Contre L'humanité .Paris Dallozz 1960; p 70.-Il nous semble maintenant de donner la définition suivante du crime contre l'humanité : Le crime contre l'humanité est un crime international de droit commun par lequel un état se rend coupable d'atteinte , à titre racial ,national ,religieux ,ou politique ,à la liberté , aux droits ,ou à la vie d'une personne ou d'un groupe de personnes innocentes de toute infraction au droit commun ou, en cas d'infraction , atteinte dépassant la peine prévue .

[2] -J.Bherzog - Contribution à la définition des crimes contre l'humanité .Art.pc .1947- P.157.

[3] -J.Graven : Le crime contre l'humanité ; R.C.A.D.I.1950. P 476

ذلك على أنها جرائم ضد الإنسانية.[1]

و يعتبر الأستاذ (كلود لمبوا) (C. Lombois) أن الجرائم ضد الإنسانية اعتـداء علـى مصلحة أساسية في المجتمع الدولي. فالمقصود هنا حماية الإنسان بقطع النظر عـن كـل المعايير[2].

ويوسع هذا المفهوم ليشمل الاعتداء على الأشخاص والأموال في نفس الوقت ، وتصبح بذلك قريبة من جرائم الحرب .

وقد لاقى هذا المفهوم الموسع عدة انتقادات ،فهو مفهوم غامض وتعسفي ،إذ أنه يوسـع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية لتشمل أفعال إجرامية وقد لا تدخل في إطارها نظرا لغياب معايير واضحة ،فالاعتداء على الأموال لا يدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية لأن المقصود هنا حماية ما هو إنساني في الإنسان ، بمعنى ما هو متصل بطبيعته ولـيس مـا يمكـن أن يكتسبه فيما بعد فحياته ،وحريته ،وكرامته، تأتي في المرتبة الأولى ثم تأتي ممتلكاته ويدخل الاعتداء عليها ضمن تكييفات قانونية أخرى .

كما أن حقوق الإنسان لها صبغة ذاتية ومتغيرة ولا يمكن بذلك أن تحدد بدقة القيمة أو المصلحة المحمية قانونا ،وهو ما من شأنه أن يزيد المفهوم غموضا وتشتتا .

وقد توخت لجنة القانون الدولي -المكلفة بتقنين القانون الدولي وتطـويره والـتي تعـد مساهماتها محاولات فقهية ،فهي متكونة أساسا من فقهاء في القانون الـدولي- مفهومـا واسعا للجرائم ضد الإنسانية رغم الانتقادات الموجهة ضده ،إذ نصت على جريمة إبـادة الجنس البشري جريمة الفصل العنصري وعدة أفعال أخرى ،بمعنى أن الجرائم ضد الإنسانية لا تقتصر على الاعتداء على حق الحياة ،لكنها لم تضبط تعريفا جامعا شاملا للجرائم ضد

[1] - S. Glasser : Remarques sur les projets élaborés au sein des nations unies en matière de droit international pénal ; R.I.D.P 1964 N°1
[2] -C.Lombois : Un crime international en droit positif français mélanges André Vitu ;Paris Cujas 1989 p 355

الإنسانية .[1]

وهذا النص الذي يسود القانون الدولي الجنائي أدى إلى توسيع مفهـوم الجـرائم ضـد الإنسانية من قبل العديد من الفقهاء مما قد يؤدي إلى زيادة تعقيد هذا المفهوم.

نستطيع القول أن النظام القانوني الذي تنتمي إليه الجريمة ضد الإنسانية هو النظام الدولي، فإن ارتكاب هذه الجريمة هو خرق للقانون الدولي الذي يشكل جريمة دولية .

إن الطابع الدولي للجريمة ضد الإنسانية يظهر من خلال اعتبارات ثلاث هي :

1- أن هذه الجريمة ترتكب من طرف الدولة أثناء ممارستها لسيادتنا و هذا يجعـل أمـر العقوبة المقررة لها يخضع لنظام قانوني أعلى من القانون الداخلي وهذا النظـام لـيس إلا القانون الدولي[2]

2- إن التطور العضوي لأحداث السنوات الأخيرة يكشف لنا النظام القـانوني، الـذي تنتمي إليه الجريمة ضد الإنسانية، و هذا بالإشارة إلى القوة العمومية التي حالت دون تنفيذ هذه الجريمـة. و هنا جاءت القوات المسلحة التابعة للحلفاء، التي وضعت حـدا لنفـي وإعدام الضحايا ، وتدخل الحلفاء هذا، لم يكن تدخلا قاموا به كمحاربين و إنما كقوة عمومية دولية.

3.- و أخيرا لو قبلنا أن هذه الجريمة تستطيع أن تعاقب عليها كل دولة وقعت ضحية لها، نتساءل ما الذي سيحدث لو أن دولة ما دمرت بكليتها . من سيطبق القانون الـداخلي لهذه الدولة؟ و الذي نفترض بأنه هو القانون المختص، هل يجب أن نمتنع عـن تطبيـق العدل؟ ألا يوجد قضاء دولي لمعاقبة المذنبين ؟ .

أنتقد هذا المفهوم الواسع بسبب الغموض الوارد لاستحالة على أفعال إجراميـة قـد لا تدخل في إطارها نظرا لغياب معايير واضحة .كما سعى شق آخر من الفقهاء إلى تحديد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بصفة ضيقة .

الفقرة الثانية : التعريف الضيق للجرائم ضد الإنسانية

---

[1] J.Cambacau :Droit international public ;Paris D.S.1992 P.93.

[2] E.Aroneau : Le crime contre l'humanité ;op,cit.p 23

اعتبر مناصرو التعريف الضيق، أن الجرائم ضد الإنسانية هي تلك الأفعال التي يرمي مرتكبوها من خلالها الاعتداء على الحق في الحياة فقط. و من أبرزهم الفقيه (بواسري) (Boissarie) الذي يعرّف الجرائم ضد الإنسانية (على أنها إبادة جماعة لمجموعة بسبب انتماءاتها العرقية، القومية، الدينية أو السياسية بتدخّل من الدولة). و يقصد أن الجرائم ضد الإنسانية تتكون فقط من جريمة إبادة الجنس البشري [1] .

ولقد عرّفها الأستاذ (رافائيل ليمكن) (R.Lemkin) بأنها (خطّة منظمة لأعمال كثيرة ترمي لهدم الأسس الاجتماعية لحياة جماعات وطنية بقصد القضاء عليها، و الغرض من هذه الخطّة هدم النظام السياسي و الاجتماعي و الثقافي و اللغة و المشاعر الوطنية و الدين و الكيان الاقتصادي للجماعات الوطنية و القضاء على أمن الأشخاص و الحرية الشخصية و صحتهم وكرامتهم بل القضاء كذلك على حياة الأفراد المنتمين لهذه الجماعات). [2]

وركّز الأستاذ(ليمكن) بوصفه الجرائم ضد الإنسانية على المصطلح المتكون من كلمتين باللاتينية: الأولى (Génos) و تعني العرق، و الثانية (Cide) وتعني القتل، ووسّع في مجالها إذ تحدث عن الإبادة الجسدية البيولوجية و الثقافية. بينما حصرتها اتفاقية 1948 فقط في الإبادة الجسدية فحسب[3].

نستنتج من هذا الاتجاه أن الفقه حصر جوهر الجرائم ضد الإنسانية في الاعتداء على الحق في الحياة، و هذا الاتجاه تأثر بالأفعال المنصوص عليها في المادة السادسة فقرة (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العسكرية (بنورمبورغ) بما في ذلك الاضطهادات في جوهرها، الاعتداء على الحق في الحياة و ليس على حرية المعتقد أو حرية التعبير[4].

---

[1]-Boissarie : Rapport général sur la répréssion des crimes nazis contre l'humanité et la protection des libertés démocratiques R.I.D.P.N° 1 Année 1947-P 11-26 .

[2] R.Lemkin: Le génocide R.D.P.C. 1956 N° 2 .P.57

[3]-د/محمد سليم الغزاوي :جريمة إبادة الجنس البشري ،مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر ،الإسكندرية الطبعة الأولى 1982 ص 8.

[4]-ميثاق المحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة وأيضا ميثاق المحكمة الدولية الدائمة في المادة السادسة .

إلا أن هذا الرأي منتقد وقد عدّ جريمة إبادة الجنس البشري جريمة مستقلّة و قائمة في ذاتها رغم وجود تقارب بينها و بين الجرائم ضد الإنسانية.

وهناك من يجد خلطا بين المعايير بما يتعلق بالدافع أو الباعث أو القصد ما بين الجرائم ضد الإنسانية و جريمة إبادة الجنس البشري مما أدى بالبعض إلى القول بأن جريمة الإبادة ما هي إلا أحد نماذج الجرائم ضد الإنسانية وأخطرها [1] .

و قد اقترح بعض الفقهاء تعريفا للجرائم ضد الإنسانية، كونها الأفعال التي تتمثل في الاعتداء على حق الحياة و كذلك على الحرية.وهو التعريف الذي تبناه الأستاذ بيلا (Pella) في مشروع مجلة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها في العنوان الثاني في المبحث الأول ، إذ أكد على أن الجرائم ضد الإنسانية اغتيال و اضطهاد فرد أو مجموعة أفراد بسبب قوميتهم، جنسيتهم، ديانتهم أو أفكارهم. يعاقب مرتكبوها سواء كانوا أفرادا أم منظمات و هي مستقلة عن حالة الحرب.[2]

أما الأستاذ (برنار هرزوق) (B.Herzog) فقد عرف الجرائم ضد الإنسانية من خلال التوفيق بين التعريف القانوني و التعريف السوسيولوجي و القول أن الجرائم ضد الإنسانية هي (كل جريمة حق عام ترتكب ضد فرد ما بغاية المس بالذات البشرية ككل، تنفيذا

الفرع الثاني دور الفقه في تعريف الجرائم ضد الإنسانية

لم تتعرض المحاكمات الدولية بعد الحرب العالمية الثانية لتعريف الجرائم ضد الإنسانية سواء المحكمة العسكرية (بنورمبورغ) أم محكمة طوكيو و كذلك الأمر على مستوى

---

[1] J.Graven : op; cit p 492

[2] V.Pella :La guerre -crime et les criminels de guerre op;cit p 149

-إن مشروع قانون الاعتداءات ضد السلم وأمن البشرية الذي وضعته لجنة القانون الدولي سنة 1954 جاءت المادة الأولى فقرة 9-10 بتعريف الجرائم ضد الإنسانية على أساس أنها : (قيام سلطات الدولة أو الأفعال بأعمال يقصد بها القضاء الكلي أو الجزئي على الجماعات الثقافية أو الدينية بالنظر للجنس كالأعمال التالية :

-قتل أعضاء هذه الجماعة - الاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جسمانيا أو نفسيا -إخضاع الجماعة عمدا إلى ظروف معيشية من شأنها القضاء عليها أو بعضها -اتخاذ وسائل من شأنها إعاقة التناسل داخل هذه الجماعة -نقل الصغار قهرا من جماعة إلى جماعة أخرى -قيام سلطات الدولة أو الأفراد بأعمال غير إنسانية ضد شخص مدني كالقتل والهلاك والاسترقاق والإبعاد المستند إلى أسباب سياسية أو متعلقة بالجنس أو الدين إذا كانت هذه الأعمال قد ارتكبت تنفيذا لجرائم أخرى معروفة في هذه المادة أو لاتصالها بها .

المحاكم الدولية الخاصة-كمحكمة يوغسلافيا السابقة و رواندا-وكذلك الأمر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) فهذه المحاكم الجنائية الدولية لم تحل مـسألة التعريف، بل كانت تميل دائما إلى إضافة أفعال تكيف على أنها جرائم ضد الإنسانية دون إعطاء تعريف دقيق ، لكن فقه قضاء بعض الدول لعب دورا هاما في تعريف الجرائم ضد الإنسانية و خاصة فقه القضاء الفرنسي.

الفقرة الأولى: محاولات القضاء الفرنسي لتحديد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية

تعتبر فرنسا حسب بعض الفقهاء أول بلد عرف الجرائم ضد الإنسانية من خلال فقه القضاء فقد نظرت المحكمة الفرنسية في عدة قضايا تتعلق بالجرائم ضد الإنـسانية الـتي ارتكبت خلال الحرب العالمية الثانية مثل قضية (ليقاواي) (Leguay) الذي توفي أثناء قيام النيابة العمومية بأبحاثها و ذلك يوم 2 جويلية 1972 [1].

كذلك قضية (رينه بوسكي) René Bousketالذي وقع اغتياله في مـ له في باريس يوم 8 جوان 1993 [2].

وقضية (بول توفيه) (Paul Touvier) وضعت عام 1975 ثم قضية كلوس بربي .وقـضية (موريس بابون) [3].

إذ تعد هذه القضايا من أهم القضايا التي أسهمت من خلالها محكمة النقض الفرنـسية في تعريف الجرائم ضد الإنسانية وضبط نظامها القانوني .

ففي المرحلة الأولى صدر قرار في قضية (بول توفي) بتاريخ 06 فيفـري 1975 الـذي عرّف الجرائم ضد الإنسانية على أنها (جرائم حق عام) ارتكبت في ظـروف معينـة و لأهداف خاصة وضبطها النص الذي عرفها مشيرا إلى المـادة الـسادسة مـن محكمـة العسكرية الدولية(نورمبورغ)لكنه تعريف غير دقيق سعت من خلاله محكمـة الـنقض الفرنسية إلى سحب النظر في هذه القضية من أنظار محكمة أمن الدولة وإخـضاعها إلى محاكم الحق

[1] Crim. 21 octobre 1982 Bull.N°231.
[2] Crim.31 Janvier 1991 ,Bull.N°143 Dalloz 1991 ;p 259 note Braunshweig.
[3] Crim.23 Janvier 1997 ; j.c.p.1997 Bull.N°22812, D, 1997 ,Jurisprudence ,p 147 note J. Pradel.

العام[1].

ثم وقعت إثارة قضية من جديد سنة1992 ،واعتمدت محكمة النقض نفـس التعريـف الوارد في قضية (كلوس براي) الصادر بتاريخ 1985/12/20 ،التي تمثلت وقائعهـا في اتهام (كلوس براي) بارتكاب جرائم ضد الإنسانية من قبل 12 منظمـة مـن قـدماء المقاومين، بوصفه أحد أعضاء هذه المنظمة، التي عدتها المحكمة العسكرية الدوليـة ذات صبغة إجرامية وهي SID.فكيف لمحاكم الدرجة الأولى و الثانية أن تكيف هذه الأفعـال على أنها جرائم حرب، وفي نفس القرار تسقط الدعوى بالتقادم وهذا تناقض للقرار نفسه باعتبار أن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لا تخضع للتقادم بناءا على اتفاقية لـسنة 1968 .

وقع الطعن ضد هذين القرارين واعتبرت محكمة النقض في قرارها بتـاريخ 20ديـسمبر 1985 جرائم غير قابلة للتقادم معتمدة على مرجعية المادة السادسة فقرة (ج) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية حتى إذا اعتبرتها الفقرة (ب)جرائم حرب تلك التي ترتكب بصفة منتظمة باسم دولة تمارس سياسة تفوق إيديولوجي ليس فقط ضد الأفراد بحكم انتمائهم العرقي أو الديني بل أيضا ضد معارضي هذه السياسة مهما كان شـكل معارضتهم[2].

و هذا التعريف اعتمدته في قضية (بول توفيه) (Paul Touvier) ،بعد أن أصدرت دائـرة الاتهام "بليون" قرارا بحفظ القضية، لأن هذه الأفعال لا تعدّ تنفيـذا لـسياسة التفـوق الإيديولوجـ ـي و مجزرة (ريليو) (Rilieux) ما هي إلا حادث مأساوي وبالتالي جريمة عادية تخضع للتقادم .

و قد أكّدت على ذلك محكمة النقض في قرارها يوم 27 نوفمبر 1992 إذ بيّنت أنّـه حسب المادة السادسة فقرة (ج) من النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) لا يقع تتبـع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية سواء كانوا فاعلين أو مشاركين، إلاّ إذا ارتكبـت هـذه

---

[1] C.Grynfogel : Le concept de crime contre l'humanité : hier , aujourd'hui et demain ; art précité p 23
[2] Cass.Crim.20 Décembre 1985 ;Semaine juridique ; J.C.P. 1/ Octobre 1986 20655 .

الجرائم باسم إحدى دول المحور،ودائرة الاتام لا يمكنها أن تناقض نفسها و تنفي عن الاغتيالات صفة الجرائم ضد الإنسانية، و الحال أنا ارتكبت بتحريض من أعضاء القستابو(Gestapo)ا وهي منظمة إجرامية تنتمي إلى بلد يمارس سياسة التفوق الإيديولوجي [1].

و من خلال هذه القضايا التي طرحت أمام القضاء الفرنسي تمت محاولة ، بلورة مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ، فقد أحدث قرار (كلوس براي) ثورة في القانون الدولي الجنائي

ولعل المساهمة تبرز في التركيز على الركن المعنوي والمتمثل في ممارسة سياسة التفوق الإيديولوجي . وهذا التعريف ينسجم مع ما بما جاءت به المادة السادسة فقرة (ج) من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية .

لكن ما معنى سياسة (التفوق الإيديولوجي)؟هل تعني السياسة التي تسلكها حكومة معينة تنفيذا لخطّة وقع الإعداد لها مسبقا للقضاء على كل معارضي النظام الإيديولوجي التي تعتبره الأفضل و تفرض تحقيقه بشتى الوسائل.

كما وسعت محكمة التعقيب الفرنسية محتوى الجرائم ضد الإنسانية ليشمل بعض الأفعال التي تدخل مبدئيا في إطار جرائم الحرب مثل الأفعال الفظيعة المرتكبة ضد أعضاء المقاومة، فلم تعد الجرائم ضد الإنسانية تقتصر على الأفراد في حكم انتماءهم العرقي أو الديني ، بل أصبحت تشمل الاضطهادات، وغيرها من الأفعال الموجهة ضد المقاومة [2] .

أما القضية المطروحة اليوم، فهي قضية "موريس بابون"(Maurice Papon) التي ابتدأت الأبحاث فيها منذ أبريل 1998 بتهمة ارتكابه لجرائم ضد الإنسانية، نستطيع القول أن محكمة النقض الفرنسية عملت على توسيع محتوى مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ليشمل بعض الأفعال التي تدخل في إطار جرائم الحرب. و يعود توسيع المفهوم خاصة في قرار (كلوس براي) إلى رغبة القاضي في حماية الضحايا الفرنسيين، فهو أول قرار وقع الفصل فيه نهائيا بمقتضى قرار 3 جوان 1988 .

---

[1] Gaz.Pal.17-18 juin 1992.

[2] Pierre Poncella : L'humanité ;Une victime un peu présentable ; Receuil D.S.1991; N°27 ;Hebdomadaire 25/07/1991 Chronique ; 180à181 .

الفقرة الثانية: تطور تعريف القضاء الفرنسي للجرائم ضد الإنسانية

تعرض تعريف فقه القضاء الفرنسي للجرائم ضد الإنسانية لعدة انتقادات :

1-أنها تتّسم بصبغة ظرفية مرتبطة بأحداث معينة وقعت خلال الحرب العالمية الثانية باسم دول المحور.

إن الجرائم ضد الإنسانية ليست مقتصرة على جرائم التي ارتكبت أثناء الحرب العالمية الثانية ،إن هذا التعريف لا يتماشى مع تطور القانون الدولي الجنائي، إذ تجاوز أحداث الحرب العالمية الثانية، فقد شاهدنا عند نهاية هذا القرن، عدّة حروب و أفعال و جرائم أبشع بكثير مما حصل خلال الحرب العالمية الثانية.و من بين المنتقدين، الأستاذ (فرسارد) (Frossard) الذي يرى (الجرائم ضد الإنسانية هي الأفعال المرتكبة ضد فرد ما، فقط لأنه وجد)[1] .

كذلك الأستاذ (بيار تروش) (Pierre Truche) الذي يعتبر (الجريمة ضد الإنسانية إنكارا للإنسانية، حيث لا تعدّ جريمة رجل ضد رجل، و لكنها تنفيذا لمخطط مدروس لاستبعاد أناس من الجماعة البشرية.)[2]

2-عدم استقرار محكمة النقض على موقف موحّد اتجاه التعريف يتمثل في وقائع قضيتين: الأولى بتاريخ 20 جوان 1984 و الثانية بتاريخ 8 جويلية 1987، يتعلّق بجرائم ارتكبتها قوات الاحتلال الفرنسية أثناء احتلالها للجزائر، تمثّلت وقائع القضية الأولى في اقتحام السلطات الفرنسية ضيعة أحد الفلاحين الجزائريين يوم 15 جويلية 1957 حيث تمّ قتل أحد العمّال واختطاف صاحب المزرعة الذي تمّ اكتشاف جثته سنة 1961، ففتح تحقيق في القضية و قضى قاضي التحقيق بالحفظ لصدور قرار عفو سنة 1962 بالنسبة لكل العمليات المرتكبة لإرساء النظام العام.

أما القضية الثانية: فقد ارتكبت في باريس ضد مدير نزل جزائري الجنسية يوم 8 سبتمبر 1958 ،حيث توفيت الضحية تحت التعذيب من قبل رجال الأمن، فقضي

---

[1] A.Frossard : Le crime contre l'humanité ;op:cit. P 69

[2] La Nation de crimes contre l'humanité ; Bilan et Proposition esprit ; Mai 1992; P71 .

كذلك بحفظ القضية.

وإثر صدور قانون 26 ديسمبر 1964 المتعلّق بعدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية، قامت زوجتا الضحيتين بطلب لإعادة فتح التحقيق بناء على عدم تقادم هـذه الجـرائم الـتي ارتكبت من قبل سلطات الاحتلال ووقع رفض هذين الطلبين .واعتمدت محكمة النقض التعريف الوارد نفسه في قرار (بول توفيه) الصادر بتاريخ 6 فيفري 1975، واعتـبرت هذه الأفعال جرائم حق عـام، وبالتالي تخضع للتقادم، و ذلك في قـراري 12 مـارس 1986 و 7 جانفي 1987 [1].

3- هذه التناقضات تعدّ انحرافا في فقه القضاء الفرنسي و ليس تطورا حيث في محكمـة النقض الفرنسية تغيير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية حسب مقتضيات القـضية و ذلـك لاعتبارات سياسية. في حين توسّع المفهوم ليشمل الأفعال المرتكبة ضد أعضاء المقاومـة الفرنسـيـيـين و اعتبارها جرائم حق عام، عندما يتعلّق الأمر بفاعلين فرنسيين فهـي تكييف نفس الأفعال مرة على أنها جرائم ضد الإنسانية و مرة أخرى على أنها جرائم حق عام .

4-النقد الموجّه يخص أيضا العنصر الجديد الذي أدخلته محكمة النقض و هـو ممارسـة سياسة التفوق الإيديولوجي، فهو عنصر معنوي من الصعب إثباته حيث يخـضع هـذا الإثبات للسلطة التقديرية للقاضي و من ورائها الظروف السياسية [2] .

نستطيع القول مما يلي بأن الجريمة ضد الإنسانية هي (جريمة منظمة تقوم بـها دولـة أو مجموعة ما بدافع عرقي،ديني أو سياسي سواء في زمن الحرب أم زمن السلم، فهي قبل أن تكون جريمة فهي تصرف من تصرفات سيادة الدولة، هذا التصرّف يتم ممارسته باسـم العرق -القومية- الدين- و يمس حقوق أو حياة أفراد أبرياء حيث تعد الجـرائم ضـد الإنسانية إنكارا للإنسانية).كما تعني في تجليتها جريمة ضد البشر.و يمكن أن نستنتج من

[1] Pierre Poncella : op; cit; P 230.

[2]- د/ علي مانع : مقالة تحت عنوان (جرائم الاستعمار الفرنسي اتجاه الجزائريين خلال فترة الاحتلال) المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية -الجزء 35 رقم 4- 197 -ص 1033

هذا التعريف العناصر التالية:

1-الجريمة ضد الإنسانية ترتكب من طرف الدولة خرقا للقانون الجنائي الداخلي بهدف الإضرار ببعض الفئات والأفراد.

2-هذه الجرائم ترتكب من طرف الدول أثناء ممارستها لسيادتها و هذا يجعل أمر العقوبة المقررة لها يخضع لقانون أعلى من القانون الداخلي و هي قواعد القانوني الدولي.

3- القوانين الدولية المحددة لسيادة الدول في إطار احترام حقوق الإنسان صالحة في كل زمن، سواء كان زمن السلم أم زمن الحرب.

نستخلص مما تقدّم أن الجريمة ضد الإنسانية لم تظهر في القضاء إلاّ حديثا،إلا أنها ذات أصول تاريخية غير قريبة، و إن كانت الجريمة بصفة عامة تعرف على أنها عدوانا على مصلحة يحميها القانون و يختص القانون الجنائي بالنص عليها و بيان أركانها و العقوبة المقررة لفاعلها، فإن الأمر ليس بهذه السهولة بالنسبة لتعريف الجرائم ضد الإنسانية.

الÔÂل الثاني

تمييÂ الجرائم ضد الإنسانية عـــdb الجــرائم الÂبيهة ăا

تمثل الجريمة ضد الإنسانية اعتداء على القيم و المصالح التي تم ا لتمع الدولي و التي يوليها القانون الدولي الجنائي عناية بدف حمايتها[1] .

و هي بذا المعنى تختلف عما يشتبه با من أمور أخرى كالتصرفات الدولية غير المشروعة كما في حالة الاتفاقية الاقتصادية التي تبرمها دولتان و تقوم إحداهما بإخلال التزاماتا في تلك الاتفاقية، فإن هذا التصرف من جانب الدولة ينحرف أثره فقط علـــى العلاقـــات الاقتصادية بين الدولتين التي وقعت الاتفاقية دون أن تتأثر الجماعة الدولية ككـــل بـــذا التصرف .

كما تتميز الجرائم ضد الإنسانية في بعض الخصائص عن كل من جرائم الحـــق العـــام و جرائم الحرب وجرائم ضد السلم و سوف نحاول مناقشة هذا الفصل من خلال مبحثين:

المبحث الأول: تميزها عن جرائم الحق العام.

المبحث الثاني: تمييزها عن جرائم الحرب والجرائم ضد السلام .

---

[1] Jean Martin Mbemba : L'autre mémoire du crime contre l'humanité -édition présence Africaine 1990 ; p.73

المبحث الأول

تمييز الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحق العام

يعتبر مفهوم الجرائم ضد الإنسانية حديثا يصعب الحديث عنه بصورة مستقلة عن الجرائم القائمة. لذا سعى بعض الفقهاء إلى القول بعدم استقلالية الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحق العام. إلا أن هذا الرأي منتقد باعتبار أن الجرائم ضد الإنسانية لها عدة خصائص تميزها عن الجرائم العادية،وهذا ما يظهر من خلال أركان قيامها وهي :

1-الركن الشرعي

2-الركن المعنوي

3- الركن المادي .

كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يحث على ضرورة قيام اللجنة التحضيرية بصياغة مجموعة من أركان الجرائم الغير الملزمة الاسترشاد با مستقبلا، لكن من الصعب التنبؤ بالكيفية التي سوف يفسر با قضاء المحكمة هذه الأركان الغير الملزمة في ضوء الطبيعة القانونية الملزمة لقواعد النظام الأساسي ومصادر التفسير الأخرى [1].

[1]- المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

المطلب الأول
الركن الشرعي

يقصد به أن يكون الفعل المرتكب مؤثما ،أي النص القانوني الذي يصف الفعل المقترف على أنه جريمة .ففي القانون الجنائي الداخلي يحدد النص التشريعي الأفعال المحظورة التي يعد اقترافها جريمة من الجرائم ويحدد العقوبة ، إذ ينبغي أن يكون متضمنا في نص مكتوب ،حيث يستبعد المصادر الأخرى. بينما لا وجود لمثل هذا الشرط في مجال القانون الدولي الجنائي نظرا لطبيعة الجرائم ضد الإنسانية باستنادها إلى قواعد عرفية كرستها فيما بعد الاتفاقيات الدولية، حيث أن القانون الدولي العام هو كذلك مستند أساسا على الأعراف و العادات الدولية [1] .

إلا أن بعض الدول ليس لديها قانونا مكتوبا كما هو الحال في الدول الأنجلوسكسونية حيث يتكون القانون عن طريق السوابق القضائية ،و بطرق القياس[2]

ومن هنا يبرز فارق جوهري بين القانونين الداخلي والدولي.

الفرع الأول :مبدأ الشرعية في القوانين الداخلية

يمثل مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء عل نص حجر الزاوية في التشريعات الجنائية الداخلية لمختلف دول العالم . وتؤكد في دساتيرها على شرعية الإلزام بها حتى لا يصدر من نصوص التشريع ما يسري أثره على الماضي ،كما أن تدوينه في نصوص قانون العقوبات يعني إلزام القاضي باحترامها في جميع الأحوال، حتى في غياب نص دستوري على مبدأ القانونية . كما لا يجوز أن يحاكم شخص عن فعل لا يعتبره القانون النافذ

---

[1] Glaser Le Principe de la Légalité des délits et des Peines dans le Procès des criminels de guerre .art.Précité p .230 .

[2] - د/علي صادق : القانون الدولي العام - المعارف الإسكندرية -1975 ص 19.

وقت الارتكاب الجريمة بنص صريح يحدد أركانا وشروطها ،وكل ما يرتبط بـها مـن مشاكل قانونية ، فإن القاضي لا يجوز له أن يستعمل سلطته التقديرية المطلقة ، ويجد هذا المبدأ تبريره ، في كفالة الحماية اللازمة للحريات الفردية [1].

ومبدأ الشرعية يعتبر من مواليد الثورة الفرنسية ،وقد أقر قانون العقوبات الفرنسي سـنة 1810 في المادة 24 والدستور الفرنسي في المادة 34[2].

كما تنص المواثيق الدولية على مبدأ الشرعية ومنها وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادرة في 1948/12/10 في المادة 11 [3] .

كما أكدت على مبدأ الشرعية، الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لـسنة 1966 والتي دخلت حيز النفاذ في 1976/3/23 وقد يترتب على ذلك النتائج الآتية :

1) تقوم الجريمة في القانون الداخلي بمخالفة النص التشريعي ،الذي يحدد بدقة العمل غير المشروع ،ويبين العقوبة المقررة، وهذا التحديد الدقيق يكون بنص مكتوب [4] .

وهذا ما تفتقر إليه الجريمة الدولية التي تعتمد على العرف .كما أن العرف الدولي ليس من السهل الاهتداء عليه، كما أنه في نفس الوقت ،يبقى عرضة للتغيير وينعكس هذا علـى عمل القاضي.

2) أن نص التجريم ليس له أثر رجعي ، فلا يرجع إلى الماضي ليحكم وقائع سابقة على

---

[1] Gabriel Roujou de Ecubeé : La Protection de Droits de L'homme en Droit Pénal Français ; Revue International de droit pénal 1976 ; p. 93.

[2] Stéfani et Levasseur : Droit Pénal Général ; Paris 1971 p.100.

[3]- تنص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 ما يالي : (لا يدان شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كـان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابا . كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من ذلك التي كان يجـب توقيعهـا وقت ارتكاب الجرم)

والمبدأ في الشريعة الإسلامية قوله تعالى: (وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا) سورة الإسراء آية 15 .

[4]- إن القانون الجنائي في أنجلترا يعتمد على كل من العرف والسوابق القضائية ،بالإضافة إلى التشريع .وكان العرف القضائي هـو المصدر الأصلي حتى القرن الثالث عشر .ثم بدأ التشريع يحتل مكانته كأحد مصادره الهامة ، كما يلاحظ أيضا أن القانون الهندي وإن كان مأخوذا عن القانون الإنجليزي إلا أنه مكتوب كله ،ولم يغفل النص على مبدأ الشرعية .

المرجع د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -مجلة القانون والاقتصاد المصرية سنة 1964 ص 440.

العمل به ،لما ينطوي عليه ذلك بالمساس بالحريات الفردية، حيث يعد هذا بمثابة التأكيـد العملي لمبدأ الشرعية ، وقد نصت عليه القوانين الجنائية بصفة عامة وحتى الدساتير ،منها الدستور الجزائري في المادة 39 تنص (لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبـل ارتكـاب الفعل المجرم) . ويقتضي الأخذ بهذه القاعدة وجود تحديد زمن صدور القـانون المجـرم للفعل حتى نستطيع تطبيقه عما سبقه .فهل نستطيع أن نحدد لحظة تكوين العرف الدولي ؟

3) إنه يجب اتباع أسلوب معين في تفسير النص الجنائي أو القياس ، بحيث يقتضي مبدأ الشرعية في القانون الداخلي، عدم اللجوء إلى القياس في نطاق التجريم ، خشية أن يؤدي الأخذ بالقياس إلى خلق جرائم جديدة لم ينص عليها القانون [1] .

يختلف الأمر بين القانوني الداخلي والدولي في هذا المضمار ، حيث أن المشرع الـوطني قادر على متابعة وتجريم الأفعال التي تصيب المصالح الجديرة بالحماية .ولهذا فـإن عـدم الأخذ بالقياس على الصعيد الداخلي أمر يبرره حماية الحريات الفردية .أمـا في القـانون الدولي الجنائي ونظرا لغياب تشريع دولي كما هو الحال في التشريعات الدوليـة ونظـرا لحداثته فالأمر يختلف عما هو عليه في التشريعات الوطنية .

الفرع الثاني : مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي

تقوم الجريمة سواء كانت داخلية أو دولية على مبدأ الشرعية وذلك لكون القـانون الجنائي عموما مبني عن الإنذار والتحذير. ولتحقيق هذا الركن الشرعي يتطلب أن يكون الركن المادي متعارض مع مصلحة يحميها القانون ،ويقر نصا تجريما ويوقع عقابا جنائيـا على مرتكبيها [2].

ونظرا لخصوصية الجرائم ضد الإنسانية ، فمبدأ الشرعية ذو صفة عرفية بحسب الأصـل،

---

[1]- كان قانون العقوبات الروسي القديم الصادر في 1926/11/31 في المادة 16 تجيز القياس في مجال التجريم . وقد استند إليهـا القضاء السوفياتي في محاكمة الفلاحين في الفترة من سنة 1928 إلى سنة 1930 بحجة امتناعهم عن تسليم المحاصـيل إلى منـدوبي الحكومة بغية التلاعب في قوت الشعب ، وأنزلت عليهم حكم المادة 17 من قانون العقوبات، ومع ذلك فقد عدل المشرع الروسي في القانون سنة 1960 عن هذا الاتجاه، ونص على مبدأ الشرعية وعلى نتائجه وفي مقدمتها حظر القياس في مجال التجريم.

[2]- د/ مأمون سلامة : قانون العقوبات - القسم العام - دار الفكر العربي القاهرة -1979 ص14 .

أي أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة . وإنما يمكن الاهتداء عن طريق الاستقرار ما تواتر عليها العرف الدولي[1] .

كما أن هناك العديد من النصوص الدولية ،كالمعاهدات الشارعة والاتفاقيات الدولية ،تم فيها تقنين الأعراف الدولية السابقة وأن دور هذه المعاهدات كان كاشفا ومؤكدا للعرف الدولي لهذا الشأن والأمثلة على ذلك ما جاء بلائحة (نورمبورغ) في المـادة الـسادسة الكاشفة عن الجرائم ضد الإنسانية وما تضمنته جريمة إبادة الجنس البشري لسنة 1948، والاتفاقيات جنيف الإنسانية لعام 1949 ، إلا أن مبدأ الشرعية المستند على (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) أثار جدلا فقهيا بين مؤيدون ومعارضون وتبلورت هـذه الآراء في خمس نظريات[2]:

- تلتزم الأولى بحرفية نص المبدأ وترى ضرورة العمل به حرفيا والتقيد به سواء في المجال الداخلي أو الدولي .

- النظرية الثانية ترى ترجيح الطابع النسبي للمبدأ ، وترى أنه الأخذ بمقتضى روح النص.

-النظرية الثالثة ترى أنه لا يجب الالتزام حرفيا بالمبدأ بل يمكن التخلي قليلا عـن هـذه الحرفية ومؤقتا وذلك نظرا لحداثة القانون الدولي الجنائي وطبيعته العرفية المتطورة .

- النظرية الرابعة ترى أن مبدأ الشرعية يفترض وجود حياة هادئة للدولة وهذا لا يتـوفر في الجرائم ضد الإنسانية بالمعنى الواسع .

-النظرية الخامسة ترى أن قواعد القانون الدولي يجب أن لا تمانع عن عقـاب المجـرمين لارتكابهم للجرائم ضد الإنسانية .

ونستنتج أن جميع النظريات تتناول موضوع مبدأ الشرعية حيـث ذهبـت محكمـة (نورمبورغ) بهذا الخصوص على اعتماد المفهوم الواسع لمبدأ الشرعية أي الأخذ بـروح المبدأ في مجال القانون الدولي الجنائي إلى أن يتم نصوص هذا القانون .

---

[1]- د/ عبد الرحيم صدقي :القانون الدولي الجنائي -المطبعة المصرية للكتاب القاهرة 1986-ص 21

[2]- د/ محمد بهاء الدين باشات : المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي -رسالة دكتوراه في الحقوق -جامعة عين شمـس -1973 ص 26 .

ويقول الأستاذ (غرافيرات) عضو لجنة القانون الدولي بهذا الخصوص، عندما جرى النظر في إنشاء محكمة جنائية دولية ، أن مبدأ لا عقوبة إلا بنص في القانون يجسد أيضا القـيم الأخلاقية والقانونية ، التي يسعى القانون لحمايتها ، وفي نفس الوقت يعمل على توحيـد نظام العقاب على الجرائم المبنية في القانون . والمشكل هو أن معظم الجرائم المعنية هـي جرائم يعاقب عليها بمقتضى القانون الداخلي لكثير من البلدان .وفي هذه الحالـة يـتم تفضيل القانون الداخلي لتحديد العقوبة عن جريمة معينة .

ويوجد مصدران لهذا القانون هما قانون البلد الذي يكون الجاني المزعوم من رعاياه عندما اقترف الجريمة وقانون البلد الذي وقعت فيها الجريمة . وهنا يمكن أن يثار مشكل تنـازع القوانين نظرا إلى تنوع النظم القانونية والعقوبات المعينة، لذلك يجب أن يحدد القانون ذاته العقوبات اللازمة لتطبيقها، أو أن ينص على مجموعة عقوبات يمكن للقاضي أن يمارس في إطار سلطته التقديرية [1].

ولقد أشارت المحكمة الجنائية الدولية (روما) إلى القانون الواجب التطبيق حيث تضمنت المادة 10 القاعدة الأساسية الخاصة بالقانون الواجب التطبيق [2] .

وبشكل ملائم فإن الأمر يتطلب تطبيق المصادر الأربعة للقانون الدولي المذكور في المـادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وهي :

1-المعاهدات الدولية سواء العامة أو الخاصة المؤسسة لقواعد معترف من قبـل الدولـة المتنازعة .

2-العرف الدولي كما يتضح بالممارسة العامة المقبولة كالقانون .

3-القواعد العامة للقانون المعترف بها من قبل الأمم المتحضرة.

4-الأحكام القضائية والدراسات الواردة في أكثر المؤلفات قبولا لدى الأمـم المختلفـة

---

[1]- حولية لجنة القانون الدولي 1991 المجلد الأول -ألف المحاضرة الموجزة للجلسات 2205 إلى 2231 للدورة الثالثة والأربعين 29 أفريل إلى 19 جويلية 1991 الأمم المتحدة نيويورك وجنيف 1993 -ص 60.

[2]- المادة 10 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما)تنص (ليس في هذا الباب ما يفسر إلى أنه يقيد أو يمس بأي شكل من الأشكال قواعد القانون الدولي القائمة أو المتطورة المتعلقة بأغراض أخرى غير هذا النظام الأساسي).

كوسائل معاونة لتحديد قواعد القانون ،وبالتالي فإن ذلك يعني أيضا أن المعاهدة يجـب أن تفسر وفقا لاتفاقية "فيينا" لعام 1969 الخاصة بقانون المعاهدات .

أي نص وارد في النظام الأساسي للمحكمة يتعارض أو لا يتلاءم بصفة عامة مع القانون الدولي ، سوف يعد أقل مرتبة منه ، بالإضافة إلى ذلك فإن أي تنازع أو وعد توافق بين التزامات الدول الأعضاء ، بموجب النظام الأساسي والتزامات ناشئة عن معاهدة أخرى، سوف تكون موضوع تطبيق لمصادر القانون الدولي كما أن المادة 21 تحدد الأحكـام العامة الواردة بالمادة 10[1] .

إن القانون الواجب التطبيق في المحكمة الجنائية الدولية يكون نص النظام الأساسـي ذاته- عناصر الجريمة - قواعدها الخاصة بالإجراءات والأدلة .

وفي المقام الثاني حيث يكون الوضع ملائما، تطبق المحكمة الجنائية الدوليـة المعاهـدات واجبة التطبيق ومبادئ وقواعد القانون الدولي .وفي المقام الأخير، تطبق المحكمة قواعـد العامة المستمدة من القوانين الوطنية للأنظمة القانونية في العالم بما فيها القوانين الوطنيـة للدول التي تمارس اختصاصها على الجريمة، بشرط ألا تتعارض هذه القواعد مع قـانون المحكمة الجنائية الدولية والقانون الدولي ، ويجوز للمحكمة أيضا أن تطبق مبادئ وقواعد

---

[1]- المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (إن القانون الواجب التطبيق)

1- تطبيق المحكمة

أ) في المقام الأول هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة .

ب) في المقام الثاني حينما يكون ذلك مناسبا لمعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده ، بما في ذلك المبادئ المقـررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة .

ت) وإلا فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك حـسبما يكـون مناسبا القوانين الوطنية للدول التي من عادتا أن تمارس ولايتها على الجريمة شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسـي ولا مع القانون الدولي ولا مع المعايير المعترف با دوليا

2- يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتا السابقة

3- يجب أن يكون تطبيق مبادئ وتفسير القانون عملا بذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف با دوليا وأن يكونا خالين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس على النحو المعترف في الفقرة 3 من المادة 7 ن أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولود أو أي وضع آخر .

القانون كما هي مفسرة في قراراتا السابقة .وبصفة عامة، يجب أن يلتصق تطبيق وتفسير القانون المطبق بمعرفة المحكمة مع حقوق الإنسان المعترف با دوليا ،وأن يكون خالين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل الجنس أو اللون أو العرق أو السن أو اللغة أو الديانة أو المعتقدات السياسية أو الآراء الأخرى أو المنشأ الاجتماعي أو الثروة أو المـيلاد أو أي وضع آخر .ونستنتج أن المحكمة الجنائية الدولية قد حددت القانون الواجب التطبيق وأن لا جريمة إلا بنص أشارت إليها المادة 22 من نظام محكمة. إذ لا يسأل الشخص جنائيا ، إلا بموجب هذا النظام الأساسي للمحكمة ،وأي تأويل لا يجوز التوسع به، وفي حالـة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو الإدانة .

كما أشار المادة 23 من نفس نظام المحكمة (لا عقوبة إلا بنص) ،لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي ،وما يميز الجرائم ضد الإنسانية على مستوى الركن الشرعي هو استنادها إلى قواعد عرفية كرستها فيما بعـد بعـض الاتفاقيـات الدولية[1].

تعرض أيضا النظام الأساسي للمحكمة في المادة 24 عدم رجعية الأثر على الأشخاص، وبذا لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفـاذ النظام الذي دخل حيز التنفيذ اعتبارا من 1 جويلية 2002 .أما في حالة حدوث تغـيير في القانون المعمول به في قضية معينة ،قبل صدور الحكم النهائي يطبق القانون الأصـلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أولا ذاته ، وهذا متعارف عليه في القوانين الداخليـة للدول .وأن ما تمتاز به الجرائم ضد الإنسانية هو مبدأ العالمية الذي يحكمها وليس مبـدأ الإقليمية ونظرا لغياب التشريع الدولي فإن جانبا من الفقه يرى ضرورة الأخذ (بـروح

---

[1] J. Verhoven : Les crimes internationaux et le droit pénal interne R.I.D.P. 1989 P .127.

-مثال اتفاقية منع إبادة الجنس البشري المبرمة بتاريخ 1948/12/8

-اتفاقية منظمة الأمم المتحدة حول عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بتاريخ 1968/11/26

-مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية بتـاريخ 1973/12/3 .

-اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة سنة 1984 .

القانون لا بحرفيته) ولا نستطيع القول بأن الشرعية في القانون الدولي الجنائي هي بنفس الكيفية في القوانين الجنائية الداخلية .فالقانون الدولي الجنائي لا يعرف التجـريم بـنفس الوضوح الذي يعرفه القانون الداخلي مما يجعل غموضا كبيرا .

ÆËÝÛţl الثاني

الركـȡ ţlـ ـادɃ

بصفة عامة، يشترط لقيام الجريمة أن تتمثل في مظهر مادي ملموس يعتبر انعكاسا لها في الواقع ،والإنسان هو الفاعل للجريمة وهذا يتمثل في السلوك الإيجابي أو السلبي يؤدي إلى نتيجة يجرمها القانون .فالعناصر الأساسية لهذا الركن تنطبق على الجريمة كمـا هـو الحال في القانون الداخلي ، وهي السلوك أو العمل أو الفعل المحظـور الـذي يـصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر. و يتخذ الركن المادي في الجريمة إما ، سلوكا إيجابيا يتمثل في القيام بفعل إجرامي وإما سلوكا سلبيا يتمثل في الامتناع عن القيام بفعل أمر به القانون [1] .

وكل هذه الأفعال التي عدّدتا الاتفاقيات الدولية و بعض التشريعات الوطنية التي كرّست مفهوم الجرائم ضد الإنسانية .

تعتبر جرائم حق عام في القوانين الداخلية وعلى سبيل المثال جريمة القتـل، جريمـة الاغتصاب، الإجهاض،التعذيب،الاعتداء على الحرمة الجسدية و العقلية و غيرهـا مـن الأفعال المجرّمة من قبل التشريعات الوطنية قبل ظهور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية [2] .

فالركن المادي في هذه الجرائم هو نسخة مطابقة لجرائم الحق العام[3].

نستكشف ذلك من خلال النصوص التي تعدّد الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية

---

[1] - جريمة إبادة الجنس البشري génocide يرجع تعريفها إلى العرف الدولي وليس إلى تاريخ إبرام هذه الاتفاقيـة ، ويقتـصر دور الاتفاقية في هذا الشان على بيان العقوبة .المرجع د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية -الطبعة الأولى القاهرة 1989 - ص 124 .

[2] J. B.Herzog : contribution à la définition de crime contre l'humanité op , cit;p.159

[3] C.Grynfogel : un concept juridique enquete d'identité le crime contre l'humanité op, cit; p.1039 .

سواء في المادة السادسة فقرة (ج) من النظام الأساسي للمحكمــة العــسكرية الدوليــة بنورمبورغ أو في اتفاقية منع إبادة الجنس البشري المادة الثانية منها، أو من خلال المحاكم الجنائية الدولية الخاصة. و أخيرا ما ورد في المادة السابعة من ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و غيرها من النصوص.وهذا ما دفع البعض إلى القول بعدم الفائدة من إرساء هذا النــوع من الجرائم و الاكتفاء بهذه الأفعال على أنها حق عام. فهي تمس كلها بالإنسانية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

إن دور اختصاص القانون الدولي بصرف النظر عن أي إشارة إلى القانون الــداخلي فئة أخرى من الجرائم لها، نتائج وآثار يمكن أن تتجاوز الحدود، لكنها ليست من حيث المبدأ جرائم القانون الدولي.

قد يؤدى التعاون بين البلدان في مجال قمع هذه الفئة الأخيرة من الجرائم في بعض الأحيان إلى خلط لا بدّ من إزالته. و قد شجّعت سرعة النقل و مختلف وسائل الاتصال الدوليــة ذلك أن مرتكبي العديد من جرائم القانون العام يستخدمون هذه الوسائل إلى حدّ بعيد في يومنا هذا، للإفلات من عدالة البلد الذي يرتكبون فيه جرائمهم. و لقد قام نــوع مــن التعاون بين مرتكبي الجرائم الذين ينتمون إلى بلــدان مختلفــة و الذين يوفرون الملجــأ لبعضهم البعض ويبادلون المعلومات و يتوصّلون بذلك إلى إحباط عمل أجهزة الشرطة و السلطات القضائية الوطنية[1].

تجدر الإشارة إلى أن الخلط بين الجرائم ضد الإنسانية ، وجرائم الحق العام مــن حيــث الأفعال المكونة للركن المادي، يعود بالأساس إلى رغبة الدول في تبسيط القضايا الهامــة وحصرها في جرائم داخلية تم إقليمها.و بالتالي، لا يمكن لأية دولة أن تتدخل في شؤونها الداخلية وخاصة إذا كانت هذه الدولة أو أحد أعوانها متّهما بارتكــاب بجــرائم ضــد الإنسانية تطالب به المحكمة الدولية. وهو ما تمسكت به دولة الشيلي، عندما أقرّ بضرورة محاكمة رئيسها السابق (بنوشاي) Pénochet معتبرة أن المسألة داخلية رغم أن ضــحايا

[1]- تقرير اللجنة عن أعمال دورتها السادسة في جويلية 1954 -المجلد الثاني -ص151-152 الوثيقة A/2693. 54

هذه الجرائم يحملون جنسيات مختلفة [1].
كما كيّف القضاء الفرنسي في قراري 12 مارس1986 و 7 جانفي 1987 الأفعـال المرتكبة من قبل سلطات الاحتلال الفرنسي ضد الجزائريين على أنها جرائم حق عام.
في حين أنها كيّفت نفس الأفعال المرتكبة من قبل النازيين ضد الضحايا الفرنسيين، على أنها جرائم ضد الإنسانية في قرار كلوس براي بتاريخ 20 ديسمبر1985 [2].
و السبب وراء الكيل بمكيالين راجع لاعتبارات ذات صبغة سياسية، لأنه لو وجد تشابه بين جرائم الحق العام و الجرائم ضد الإنسانية، يكون نسبي. و لا يجرد هذا النوع الأخير من الجرائم ضد الإنسانية من الاستقلالية ،نظرا للاختلاف حول طبيعة هـذه الأفعـال. نستطيع القول أن الجريمة ضد الإنسانية ،تشبه جريمة القانون الخاص على اعتبارها تمثـل اعتداءا على حرية الشخص وحياته، وحقوقه ، منتهكين بذلك المبادئ العامـة لحقـوق الإنسان و القانون الدولي الذي يضمن لكل شخص بريء ممارسة حقوقه و حريته و الحق في الحياة.
فكيف يمكن أن نتصور مجرم يستطيع أن يصبح مدانا بقتل الآلاف و مئات الآلاف تتعدد والضحايا و تصل إلى الملايين؟(1)،
فمن أين تأتي هذه القوة الإجرامية للأشخاص الذين ارتكبوا هذا الحد من الجرائم؟
ولهذا من وجهة نظر الجريمة ضد الإنسانية، لا نكتفي بقانون خاص، بل يجب أن نبحث عن المجرم من خلال الأوضاع التي ساعدته لارتكاب هذه الجرائم.

الفرع الأول :القوة الإجرامية

إن عدد الأشخاص قليل و محصور جدا بالمقارنة مع عدد ضـحايا الجـرائم ضـد الإنسانية. فكيف لرجال أن يرتكبوا هذا العدد الكبير من الاغتيالات؟
ذلك لا يكون ممكنا إلا بوجود الأمور الثلاث الآتية :

---

[1] Le Monde -19/12/1998 P5 .
[2] Pierre Poncella :L'humanité une victime peu présentable ;op cit; P.230.
انظر كذلك د/ علي مانع : جرائم الاستعمار الفرنسي اتجاه الجزائريين خلال فترة الاحتلال -مجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية -جامعة الجزائر -الجزء 35 رقم 4-1997 .ص 1046 وما بعد .

1) تجميد قانون العقوبات الداخلي، الذي لا يملك قوة تنفيذ، فهو قـانون ميّـت، و بسبب قصور هذا القانون، تقع الجريمة على الصعيد الوطني.هذه الإدانة الجديدة كانت لها قوة أكبر من التقنين، لأنا ترتكز على إجراءات قانونية داخلية التي تمثـل التعـبير عـن السيادة الوطنية للدولة. فدولة ذات سيادة، تستطيع أن تجعل من قانونا أكثـر قـوة و بالمقابل تستطيع أن تعلق العمل بقانون آخر.

إن ارتكاب جريمة قتل، هو بالتأكيد خرق للقانون الخاص و العام، لكن القضاء على هذا القانون يعتبر خرقا للمبادئ الأساسية، التي ترتكز عليه الحضارة نفسها وهـذا مـا يفسره تصريح القاضي "جاكسون" في نورمبورغ، أن الطرف الشاكي في هذه المحكمـة هي في حقيقة الأمر الحضارة [1] .

2 - القوة العمومية في خدمة الجريمة: لا تكون القوة العمومية غائبة عند تطبيق قانـون العقوبات،ولكنها حاضرة عند توقيف التدخل و إعدام الضحايا. فـالأمر يقتـضي أن يتدخل رجال الأمن لفرض احترام نظام العام الذي في الحقيقة يـضمن حريـة الأفـراد وحقوقهم ،وإن امتنعت تصبح متواطئة .

3) الإعدام المنظّم من طرف الدولة: إن القوة الإجرامية تظهر لهؤلاء الجلادين بـشكل كامل عندما نتأمل في الأوضاع العامة التي زامنت بداية إعدام هؤلاء الضحايا حـتى وإن كانوا موقوفين بتواطؤ من القوة العمومية. يمكن أن يكون لهم أمـل في النجـاة بتدخل السلطات و مؤسسات أخرى، و هنا تكمن وراء التأكيد، اعتبارات ذات صبغة سياسية لأنه حتى ولو وجد تشابه بين جرائم الحق العام و الجرائم ضد الإنسانية فهو نـسبي و لا يجرد الجرائم ضد الإنسانية من استقلاليتها نظرا للاختلاف حول طبيعة هذه الأفعال.

[1] E. Aroneanu: Le crime contre l'humanité Paris Dalloz 1960 P52-53 .

الفرع الثاني: جسامة الجريمة ضد الإنسانية

إن الجسامة تقوم بدور هام في إطار الجريمة ضد الإنسانية مما يميزها عن جـرائم الحق العام التي مهما كانت خطيرة فهي لا تؤدي إلى نفس نتائج الجرائـم ضد الإنسانية التي ترتكب على نطاق واسع و تتعدد فيها الضحايا [1] .

تعتبر الجريمة ضد الإنسانية النتيجة الوحيدة لممارسة السيادة بصورة إجرامية. قـد لا يكون لهذه الجريمة علاقة بالحرب حتى و إن ارتكبت في زمن الحرب، قد ترتكب في زمن السلم قبل زمن الحرب، باعتبار أن السيادة مؤسسة دائمة تمارس في أي وقـت وفي أي مكان [2].

سببت ممارسة السيادة الألمانية بصورة إجرامية داخل ألمانيا و في البلدان التي أدارتـا الريخ الثالث في موت أكثر من 20 مليون مدني ضحايا الجريمة ضد الإنسانية.

وإذا أخذنا بعين الاعتبار أن الحربين استغرقتا 12 عاما لتوقعنا 15 مليون ضحية، فـإن سنتين إلى ثلاث سنوات كانت كافية للريخ الثالث لقتل 20 مليون بريء. وهنا نلاحظ مدى جسامة الجريمة ضد الإنسانية [3] .

وإذا فكرت أي دولة اليوم في استخدام الوسائل الذرية التي يمكن أن تـستعمل بـصورة مستقلة عن الاستخدام الحربي ضد مواطني دولة أو دول أخرى محتلة مؤقتا، سواء كانتـا

---

[1] Themis Droit Pénal International /Presses Universitaire de France 1994 P.52 .

-اعترف القائد الألماني "هويس "عند محاكمته قتل ثلاثة ملايين من البشر وأن الخطة التي وضعها كانت تقضي بقتل مليون ونـصف ليس غيرا. وقد علق على ذلك القائد "فرانك" عند محاكمته أيضا بأن (مثل هذا للاعتراف بقتل هذا العدد الكبير من الأبرياء سـيظل مدعاة للخزي والعار ، ولن يغيب عن ذاكرة الناس قبل ألف عام).راجع د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد:الجريمة الدولية،دار النهـضة العربية القاهرة 1994 ص257 .

[2] E.Aroneanu : Le crime contre l'humanité .Paris Dallaz 1960 P 21 .

حولية لجنة القانون الدولي 1995 - الد الأول الأمم المتحدة بيويورك وجنيف 1997 -ص 99 .

[3] Jean Martin Mbemba : L'autre mémoire du crime contre l'humanité op;cit; P 81

في حالة حرب أم لا،فإننا نجد أن حقوق الإنسان أكثر عرضـة للممارسـة الإجراميـة للسيادة منه للأعمال العسكرية [1] .

إن الجريمة ضد الإنسانية هي عمل سيادة للدولة و لهذا السبب لا يمكن أن تقع تحت طائلة القوانين الداخلية و لا يكون هذا العمل السيادي إجراميا، إلاّ إذا قررت سيادة أسمى من سيادة الدولة تلك هي السيادة الدولية. و بعبارة أخرى لا يكون العمل السيادي الـذي تنتهك بواسطة الدولة حقوق، حرية وحياة رعاياها، خطأ من الناحية الشرعية إلا بالنظر إلى القوانين الدولية. و مع ذلك، فالقوانين الدولية الموجودة واضحة في هذا الشأن ويمكن أن تحظر القوانين الدولية التي تعاقب في وقت السلم على الجريمة ضد الإنسانية و ذلـك بوضع قيود على سيادة الدولة مثل اعتقـال المدنيين في ظروف غير إنسانيـة و كـذا تجويعهـم و تجيرهـم و اختطاف الفتيات و النـساء لغـرض الـدعارة و تعـذيب المدنييـن و القتل الجماعي و الإرهاب المنتظم....الخ.

هذا التعريف لا يمكن أن يوجد في القانون الدولي للسلم، بـل في قوانيـ ـن وأعـراف الحرب. وكل ما قيل بأن كل التعريفات التي تنظمها قوانين الحـرب وتتعلق بالعمليات العسكرية وليست لها بالتالي أية علاقة بمفهوم عمل الحرب، تعد قيودا على سيادة الدولة.

نتساءل ألا يوجد قيود في القانون الدولي للسلم؟ و ما هي قيمة هذه القواعـد في زمـن السلم؟

تعد الحرب مؤسسة مؤقتة، بينما السيادة مؤسسة دائمة. و لا يمكن لشيء صغير أن يحتوي شيئا أكبر. فقوانين الحرب لا يمكن أن تحتوي على قوانين تقيد سـيادة الدولـة وتمارس السيادة في كل الأوقات وفي كل الأماكن، فهي مؤسسة دائمة و تعود بطبيعتها القانونية إلى النظام الدولي. وسواء كانت ثمة حرب أم لا، فإن سيادة الدولة تبقى قائمة.

تعد جريمة القانون العام جريمة ليل أو نهار استنادا إلى وقت اقترافها، و لكنـها جريمـة ارتكبت انتهاكا لقانون دائم للحياة تضمنه دولة دائمة أو نظام و تقيد سـيادة الدولـة

---

[1] Anne Marie La Rosa : Dictionnaire de droit international pénal presses universitaires de France publication de l'institut universitaire de hautes études internationales Genéve 1998 P 21.

الوارد في قوانين الحرب تابع لسيـادة الدولة و ليس للحرب. فكأن دولة مجرمة هي أول من يستفيد من هذه القوانين الدولية، لأن هذه الأخيرة تقيّد سيادة الدولة فيما يتعلق بحياة الإنسان وقعت من أجل حمايتهم. و تعود القيود الواردة على سيادة الدولـة في قـوانين الحرب بطبيعتها القانونية إلى القوانين التي تحكم النظام الدولي.

و يشير هنا السيد (جون سايمون) Jean Simon في مجلس العموم البريطـاني إلى الفقـرة الأولى من المادة 23/هـ من عهد عصبة الأمم و ذلك للاحتجاج على أولى جرائم الريخ الثالث. وسيعمل أعضاء عصبة الأمم دون هوادة لـضمان ظـروف عمـل الإنـسان والمحـافظة عليـها للرجـال و النساء و الأطفال في بلدهم كما في البلدان الـتي تمتـدّ إليها علاقاتم التجـارية و الصناعية. و يدعمون من أجل هذا الهدف المنظمات الدولية الضرورية [1].

إن عنصر الخطورة ضروري لإضفاء الصبغة الدولية على الجرائم ضد الإنسانية وإخضاعها للقضاء الجنائي الدولي [2].

و هو ما نصت عليه اتفاقية منع إبادة الجنس البشري سـنة 1948،وكـذلك ميثـاق المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 17 جويلية 1998في المادة السابعة.إذ يشترط ارتكاب الجريمة على نطاق منظم و واسع و هو ما يدل على خطورة الأفعـال المكونـة لهـا و جسامتها [3].

فإذا انتفى عنصر الجسامة نكون بصدد جرائم عق عام و ليست جريمة ضد الإنسانية .

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قضية "كلوس براي" إذ استوجبت ارتكـاب هذه الأفعال في إطار ممارسة سياسة التفوق الأيديولوجي. كما يستوجب تنفيـذ هـذه السيـاسة من إعداد و تحضير مسبق. يبقى السؤال ما هو معيار عنصر جسامة الجريمـة؟ لقد ترك الأمر للقاضي المكلف بالنظر في القضية والذي سيحدد مـدى تـوفر عنـصر الجسامة من عدمه، مما قد يؤثر على استقلالية الجرائم ضد الإنسانية.إلا أنه يمكن إثبـات

---

[1] E.Aroneanu : Les crimes contre l'humanité ; op,cit P.76 .

[2]- J.Graven : Les crimes contre l'humanité ;op,cit,P484.

[3]- Clairgeril J.L. La Nation du Crime Contre L'humanité R.D.P. 1988 P.1257 .

هذا العنصر من خلال بعض المؤشرات كعدد الضحايا[1] .

فلا يمكن لمجرم عادي أن يقتل الآلاف من البشر. كذلك من خلال الوسائل المستعملة لارتكاب الأفعال الإجرامية مثل الاغتصاب الجماعي للنساء، التقتيل، الحرمان من الماء والغذاء لمدة معينة، الترحيل في ظروف قاسية، قتل الأطفال الأبرياء وغيرها من الأساليب التي لا تبرر على أنها مجرد جرائم حق عام. كذلك الشأن بالنسبة للأفعال التي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة وروآندا ضد النساء و الأطفال دون شفقة و لا رحمة [2] .

وكذلك ما تعرض له الخمير الحمر في كمبوديا من تقتيل و استئصال الحكومة الإندونيسية للشيوعيين على إثر مجيء (سوهارتو) للحكم، و هو ما يظهر قصور المعاهدات الدولية[3].

إلاّ أنه رغم دور هذه المؤشرات في ثبات عنصر الجسامة بالنسبة للجريمة ضد الإنسانية، فهي محدودة، لأنه قد يقع إخفاء الحق وتزوير الإحصائيات بحجة القول أن هذه القضية لا تهم سوى الشؤون الداخلية للدولة.

---

[1]- Le Juge Jackson : Le Procès De Nuremberg exposé introductif du réquisitoire Américain .Office français ; édition 1946 ;cité par J.B.Herzog in R.I.D. P1947

[2]- Le Monde : 17 Décembre 1988 .

[3]- د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 290 .

ÕÌالثال ÆÝÛţl

الركـ ثل ţl عنـو Ƀ

يقصد بالركن المعنوي، الجانب الشخصي أو النفسي في الجريمة،فلا تقـوم الجريمـة بمجرد قيام الواقعة المادية، إذ لا بدّ من أن توقع هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط بـه ارتباطا معنويا أو أدبيا فلا توجد جريمة دون توفر النية لارتكابا [1] .

يكون الشخص مسؤولا مسؤولية جنائية و عرضة للعقاب بسبب الشروع في ارتكاب الجريمة ،إن كان هذا الأخير يتعمد ارتكابا ،و يتصرف بغرض تنفيذ ذلك القصد تصرفا يتجاوز مجرد الإعداد لارتكابا. كما يقوم بتصرف خطير ،حيث يشكل خطورة جوهرية اتجاه تنفيذ مثل هذه الجريمة أو ينتهي من اتخاذ كل ما يلزم من خطوات تدخل في نطـاق سيطرة هذا الشخص وفقا لخطته لتنفيذ الجريمة [2] .

لا يكون الشخص مسؤولا مسؤولية جنائية عند الشروع في ارتكـاب الجريمـة، إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد و العلم. و هذا ما أكدته المادة 30 مـن نظـام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) [3] .

---

[1]- عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق ص 122 .

[2]- د/ أحمد عتيقة :الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي الجنائي -الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعـلان -1998 الطبعـة الأولى ص 42 .

[3]- المادة 30 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المنعقدة في روما يوم 1998/7/17 حيث تنص :

الركن المعنوي 1)ما لم ينص على غير ذلك لا يسأل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ، ولا يكـون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم .

2) لأغراض هذه المادة يتوافر القصد لدى الشخص عندما :أ-يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك .

ب-يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بنتيجة التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنا ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث .

3) لأغراض هذه المادة تعني لفظة (العلم) أن يكون الشخص مدركا أنه توجد ظروف أو استحدث نتائج في المسار العادي للأحداث وتفسر لفظتا (يعلم) أو (عن علم)تبعا لذلك .

ولا تكتسي الجرائم ضد الإنسانية في هذا الإطار أي خصوصية فهي كلها جرائم تتطلب القصد العام المشترك بين جميع الجرائم بغض النظر عن طبيعتها الداخلية أو الدولية.إلا أن ما يميزها هو القصد الخاص و خاصة الباعث على ارتكاب الجريمة وصفة الضحية.

الفرع الأول : أهمية الباعث

يتجه الفقه إلى التمييز بين القصد العام و القصد الخاص. وهذه التفرقة تقوم أساسا على كيفية تحقيق الركن المادي. و القصد الخاص هو تحقيق نتيجة معينة، وهو عنصر نفسي يضاف إلى القصد العام في بعض الجرائم، بل يذهب البعض إلى أبعد من ذلك في تمعن لنوايا الجاني و يعتد بالغاية التي دفعته لارتكاب الجريمة .فالغاية هي الهدف الذي يبغيه الجاني من تحقيق غرضه المباشر من ارتكاب الجريمة، ويمكن الاستدلال عليه بمعرفة سبب الجريمة، وتختلف الغاية عن الباعث أو الدافع لارتكاب الجريمة [1].

فالباعث هو الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محدودة. ففي الجرائم ضد الإنسانية تتلخص في الاعتداء على مجموعة معينة بحكم انتماءاتا العرقية، الدينية، السياسية، الاجتماعية، الاقتصادية و الوطنية، و الباعث هنا يكون هو دافع الانتقام [2] .

والدافع هو السبب المحرك الذي يقف وراء ارتكاب أفعال وحشية ممتدة النطاق، وهو سبب ذاتي مرتبط بسياسة الدولة ، ويعد الدافع معيارا حاسما للقول بوجود جريمة ضد إنسانية، إذ بدون دافع ،فالجريمة هي من جرائم القانون العام [3] .

لهذا فقد تكرر ذكر هذا الدافع في كل الاتفاقيات الدولية وقد تضمنت المادة السادسة

---

[1]- د/ عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول (الجريمة)-ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر 1995- ص 263 .

[2]- د/ محمد سليم غزوي : جريمة إبادة الجنس البشري -مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية 1982 -الطبعة 2- ص 29 وما بعد .

[3] J.Francillon: crimes de guerre , crimes contre l'humanité jurisclasseur droit fasc. 410 ; 1993 ;P14et15 .

فقرة (ج) التخصيص على بعض هذه الدوافع بالنسبة لفعل الاضطهاد مما دفع البعض إلى القول أن ميثاق محكمة (نورمبورغ) لم يعط أهمية قصوى للعنصر المعنوي بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية، إلا أنه أورده في آخر المادة السادسة وحصره في جريمة الاضطهاد وكـأن بقية الأفعال الأخرى لا تتجه إلى القضاء على عرق معين أو غيره، أما اتفاقية منع إبـادة الجنس البشري، فقد أكدت على أهمية دوافع الجريمة على أنا جريمة إبادة، باستثناء الدافع السياسي و ذلك لتسهيل مصادقة الدول عليها [1] .

كما ورد في الاتفاقية الدولية الخاصة بشجب الجريمة العنصرية و مكافحتها [2].

كما أكد ميثاق المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا على أهمية الدافع بوصفه عنصرا من عناصر الجرائم ضد الإنـسانية. بـالرجوع للـ اع في يوغسلافيا السابقة،نرى أنه طغى عليه الطابع الديني حيث ارتكبت أفعال إجراميـة في شكل التطهير العرقي من قبل الصرب، بنية القضاء على المسلمين في البوسنة والهرسـك وتطهير الأقاليم المحتلة من قبلهم. و قد بدأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، التحقيق في قضية الجنرال راديزلاف كريستيك (Radislav Kristic) المتهم بأمر قتل المـسلمين في جويلية 1995 لارتكابه لهذه الجرائم بنية القضاء على الشعب المسلم كمجموعة وطنية عرقية أو دينية[3] .

أما في رواندا، فإن الغاية لتلك الجرائم، هي القضاء على الأقلية التوتسي (Tutsi).و قد وقع التعبير عن نية القضاء على مجموعة عرقية دينية قومية معينـة صـراحة في وسـائل الإعلام. و من خلال الأفعال المرتكبة التي لم تم رؤساء العائلات القادرين علـى حمـل السلاح فقط، بل أيضا النساء و الأطفال و ذلك لاعتبارات إيديولوجية، وصل الأمر إلى حد قتل عدد من الهيتو لرفضهم الاشتراك في المـازر. غير أن تلك الأفعال كيفت على أنا جرائم سياسية ،وهو ما يؤكد أهمية الدافع في ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية. إذ بغيـاب

---

[1]- د/ محمد سليم غزوي : جريمة إبادة الجنس البشري -المرجع السابق -ص 29-38 .

[2]- المادة من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري المبرمة بتاريخ 9 ديسمبر 1948

[3] Le Monde 9/12/1998 P3.

نية القضاء على المجموعة لأسباب عرقية، قومية...، تغير وصف الفعل المرتكب .و قد تضمن ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الدائمة التأكيد على هذا الدافع، مضيفا الدوافع الأثنية أو الفلسفية أو الثقافية و الاقتصادية. و هذا التوسّع يمكن أن يدمج الجرائم المرتكبة من قبل سلطات الاحتلال الحربي لأغراض اقتصادية و ثقافية ضمن طائفة الجرائم ضد الإنسانية[1] .

أكدت بعض التشريعات الوطنية على أهمية الدافع في الجرائم ضد الإنسانية، سواء في القانون الجنائي أو في فقه القضاء. حيث كانت فرنسا هي السبّاقة إلى ذلك، فجعلت من توفر سياسة التفوق الإيديولوجي، من شأنه أن يرتبط بهذه الجريمة مدعية أنها دولة ديمقراطية و هي الدولة الرائدة في حقوق الإنسان [2] .

وهذا الأمر غير مطبق في الواقع، حيث ارتكبت جرائم ضد الإنسانية من قبل فرنسا في الجزائر، كذلك ارتكبت في الكمبود جرائم ضدّ الخمير الحمر، كما ارتكبت جرائم ضدّ الإنسانية أيضا من قبل الولايات المتحدة الأمريكية في الفيتنام. وكل هذه الدول تدّعي

---

[1]- اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 المتعلقة بسكان مدنيين في منطقة الاحتلال حيث تنص المادة 147 من الاتفاقية : (على الجرائم الخطيرة التي يمكن أن ترتكبها سلطات الاحتلال بحق سكان المناطق المحتلة والتي تتمثل في :

1) القتل العمد

2) التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية بما في ذلك التجارب الطبية .

3)الأفعال المتعمدة التي تسبب آلام شديدة أو إصابة جسيمة في جسم الإنسان أو صحته

4) التهجير أو الابعاد الغير القانوني .

5) الاعتقاد غير القانوني للأشخاص المحميين بموجب الاتفاقية .

6) إجبار الشخص المحمي على الخدمة في القوات المسلحة للدولة المعادية .

7)حرمان الشخص من حقه بمحاكمته طبقا للأصول والقانون ووفقا ما هو منصوص في الاتفاقية .

8) أخذ الرهائن .

9) التدمير الواسع للممتلكات دون وجود ضرورة حربية .

10) مصادرة الممتلكات والاستيلاء عليها بصورة غير مشروعة وعلى نحو تعسفي).

كما نصت المادة 49 من اتفاقية جنيف الرابعة تحظر الأبعاد على أي مكان خارج الأراضي المحتلة .ولا يجوز لسلطات الاحتلال أن تنقل أو تجر قسما من سكان مدنيين إلى الأراضي التي تحتلها .راجع د/ عصام العسلي : الشرعية الدولية - منشورات اتحاد كتاب العرب سنة 1992 ، ص 67 وما بعدها .

[2] Application de la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide -Bosnie herzegovine contre Yougolavie (serbe et Monténégro) ordonnance du 8 Avril 1993 .C.I.J.Rec 1993 P.35 .

الديمقراطية[1] .

إلا أن تلك الجرائم، تتضمن بصفة عامة الاعتداء على الحياة أو الحرية أو الحقوق المعترف بها للفرد الإنساني. و من الملاحظ أن هذه الاعتداءات هي بذاتها التي تتضمنها الجـرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بالنظم القانونية الداخلية. يمكن التمييز بين الجـرائم ضد الإنسانيـة و جرائم القانون الداخلي من خلال ثلاث فروق أساسية و هي:

1) الجريمة ضد الإنسانية، لا يقصد من ورائها الاعتداء على فرد معين بذاتـه ،و إنمـا القصد من الاعتداء عليه هو باعتباره شخصا إنسانيا ينتمي إلى فئة جنـسية أو دينيـة أو عنصرية أو سياسية معينة. فإذا كان الشخص المجني عليه لا ينتمي إلى طائفة مـن هـذه الطوائف، فالجريمة إذن لا تعتبر جريمة دولية وإنما هي من جرائم النظام القانوني الداخلي[2].

2) الذي يميز الجريمة ضد الإنسانية عن جريمة القانون الداخلي وجريمة القانون الـدولي الذي يخضع له المبدأ السادس من مبادئ (نورمبورغ) حيث أن الجريمة ضد الإنـسانية لا تعتبر دولية، إلاّ إذا ارتكبت تبعا لجريمة ضد السلام أو جريمة حرب، أو كانت ذات صلة بها.

و لعل ذلك التطور الذي لازم فكرة الجرائم ضد الإنسانية في نطاق القـانون الـدولي، حيث لم يكن معترفا بها كجريمة دولية في غير أوقات الحرب تم الاعتراف بها باعتبارهـا جريمة دولية في زمن الحرب، و أخيرا اعتبرت جريمة ضد الإنسانية حتى و لو ارتكبت في زمن السلم [3] .

3) الفعل المكون للجريمة في ظل النظام القانوني الداخلي ،يقع من فرد بعيد عن سلطات الدولة. بينما لا يعتبر هذا الفعل جريمة ضد الإنسانية، إلاّ إذا وقع من خلال السلطة العامة للدولة التي تنظم تنفيذ هذه الجريمة أو تسمح بهذا التنظيم .كما أن الدولة تـضع قواتـها العامة في خدمة التنفيذ، مما يجعلها ضالعة و مساعدة في ارتكاب الجريمة، إن لم تكن هي

---

[1] Frossard : Excusez -moi d'etre français ; Fayard 1992 cité par Cryofogel in R.D.P.C.P.1028 .

[2]- د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -مجلة القانون والاقتصاد -العدد 1-الجزء الرابع -سنة 1965 -ص 577 .

[3]- د/ عبد الواحد محمد الفار : الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها -دار النهضة العربية القاهرة 1996 -ص 291 .

المدبر الأصلي لها عن طريق موظفيها باعتبارها جزء من سياستها.

الفرع الثاني: الضحية:

الضحية هي الشخص المتضرر من الجريمة. ففي كل جريمة نجد فاعلا و ضحية. وقد تكون الضحية محل اعتبار بالنسبة للفاعل. إلا أنها تكتسي أهمية بالغة بالنسبة للفاعل في الجرائم ضد الإنسانية وهو ما يبررها باعتبارها إحدى عناصر هذه الجريمة، إذ تحكم الفاعل بنية القضاء على ضحية غير معينة بذاتها. بمعنى أن لا تتّجه النية إلى قتل فلان أو ضرب آخر كما هو الشأن بالنسبة لجرائم الحق العام، بل الاعتداء على الضحية لأنها تنتسب إلى الجماعة حتى ولو ارتكبت جريمته ضد فرد واحد لدافع عرقي أو سياسي أو ديني أو عنصري[1].

و هو ما يضفي على هذا النوع من الجرائم صبغة جماعية تميزها عن جرائم الحق العام. وقد أكدت على ذلك الاتفاقية المتعلقة بمنع إبادة الجنس البشري لعام 1948، و كذلك اتفاقية الفصل العنصري لعام 1973. إذ تشير كلها إلى الجماعة (الضحية) عكس جرائم الحق العام، التي تتجه فيها نية الفاعل إلى الاعتداء على فرد معين بذاته لأغراض شخصية. و هو ما يجعل نطاقها أضيق وأقل خطورة من الجرائم ضد الإنسانية التي قد بلغ عدد الضحايا فيها الآلاف بل الملايين، كما هو الشأن في الحرب العالمية الثانية[2].

إن الأعراف الدولية والاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان تضمن لكل شخص بريء ممارسة حقوقه، حريته وحياته. فالجريمة ضد الإنسانية ترتكب ضد أبرياء لم يرتكبوا أي خطأ يجعلهم عرضة لمثل هذه الانتهاكات.

أما الضحية فهي غير محددة بذاتها ولا بصفتها،والدم الملوث به يد القاتل هو دم المجموعة البشرية ككل، إذ السبب الوحيد الذي ارتكبوه هو أنهم خلقوا ،فمجرد ولادتهم سبب

[1] Anne Marie La Rosa : Dictionnaire de droit international pénal ;op cit P24 .
[2] Boissarie : Rapport sur la définition du crime contre l'humanité ; Art précité P.202 .

كاف للقضاء عليهم أو اضطهادهم وتعذيبهم[1] .

ففي يوغوسلافيا السابقة ورواندا ، قتل الأفراد فقط بحكم انتماءاتم العرقية والدينية،كما قتلت النساء الحوامل لكي لا ينشأ أطفال من ملتهم. وهنا يختلط الدافع بصفة الضحية على عكس الضحية في جرائم الحق العام.

لقد تضمنت المواثيق الدولية على أن الجرائم ضد الإنسانية تشمل الأعمال اللاإنسانية ذات الطابع الخطير، و التي تنطوي على انتهاكات واسعة النطاق أو منتظمة والتي تستهدف السكان المدنيين جملة أو جزئيا. وتكمن السمات المميزة لهذه الجرائم في طبيعتها الواسعة النطاق و المنتظمة، بمعنى أنا جرائم ضد الأشخاص وليس ضد الأموال [2].

من خلال دراستنا للأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية، نستنتج أنا ترتكز على حماية الحق في الحياة المتمثلة في تجريم القتل، الإبادة، و الحرية من خلال تجريم الإبعاد، الترحيل، الاسترقاق و الاضطهاد.ووراء هذه الحقوق يكمن حق أساسي يتمثل في كرامة الذات البشرية. وهي قيمة مجردة مطلقة فالاعتداء عليها هو اعتداء على ما هو إنساني في الإنسان. وهو شيء مشترك بين جميع أفراد البشرية.وهذا ما تعرض له المسلمون في البوسنة و الهرسك وفي كوسوفو من إذلال و إهانة ،و معاناة وما يتعرض له مسلمو الشيشان من حرب حقيرة.وما يتعرض له الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة على يد القوات الإسرائيلية إضافة إلى هذه الأفعال غير الإنسانية، التي تنطوي على الأفعال التي تمس في أعماق ما لدى الكائن البشري بمعنى قناعته أو معتقداته أو كرامته دون المساس به جسديا ،والتي يمكن أن تشكل أفعال الإذلال و الاحتقار الكبيرين أمام الملأ أو إكراه الأفراد على القيام بأية أعمال تخالف ضمائرهم. وبصورة عامة، السخرية أو إرغامهم على القيام بأعمال مهينة[3].

---

[1] Frossard : Le crime contre l'humanité ; Paris Laffont .1987; P. 37 .
[2] M.Masse : Le crime contre l'humanité dans le nouveau code pénal français R.S.C. 1994 P . 376 .
[3] Anne Marie La Rosa :dictionnaire de droit international pénal ; Termes choisis 1998 P .24 .

نستطيع القول بأن التمييز بين الجرائم ضد الإنسانية وجريمة الحق العام يظهر من خـلال الفوارق التالية :

1)إن الجرائم ضد الإنسانية لا يقصد من وراءها الاعتداء على فرد معين بذاتـه ،وإنمـا القصد من الاعتداء لاعتباره شخصا ينتمي إلى فئة دينية أو عرقية أو سياسية أو جنـسية معينة، فإذا كان الشخص المجني عليه لا ينتمي إلى طائفة من هذه الطوائف ، فالجريمـة لا تعتبر جريمة دولية وإنما هي جرائم تدخل ضمن النظام القانون الداخلي .

2) التمييز بين الجرائم ضد الإنسانية وجريمة القانون الداخلي أفصحت عنه المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

3) الفعل المكون للجريمة في ظل القانون الداخلي يقع من فرد بعيدا عن سلطات الدولة . بينما لا يعتبر هذا الفعل جرائم ضد الإنسانية إلا إذا وقع من خلال السلطة العامة للدولة التي تنظم تنفيذ هذه الجرائم أو تسمح بها ، كما أن الدولة تضع قواتها العامة في خدمـة هذا التنفيذ مما يجعلها ضالعة ومساعدة في ارتكاب الجريمة .

يؤكد الفقيه "ماسي "على أن الجرائم ضد الإنسانية تختلف عن الجرائم الماسة بأمن البشرية لأنها تقتـصر علـى الأشـخاص دون الممتلكات ، فالثانية أشمل من الأولى . المرجـع : M.Massé : Le crime contre l'humanité dans le code Nouveau pénal français R.S.C. 1994 P .376 .

المبحث الثاني

تمييز الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحرب و جرائم ضد السلام

لقد قسمت المادة السادسة من ميثاق المحكمة الدولية بنورمبورغ الجرائم الدولية إلى ثلاث : وهي(جرائم الحرب - جرائم ضد السلام -الجرائم ضد الإنسانية)

وتقسم الجرائم الدولية على أساس مصلحة المعتدى عليه، وهو التقسيم الغالب الذي تقسم على أساسه الجرائم في القوانين الداخلية وهو أيضا التقسيم المجمع عليه في المواثيق الدولية المختلفة .كما أخذ بذات التقسيم نظام روما الأساسي بشأن المحكمة الجنائية الدولية في المادة الخامسة منه. إلا أنه أثناء محاكمات مجرمي الحرب بنورمبورغ كانت الجرائم ضد الإنسانية لا تعتبر جريمة دولية إلا إذا ارتكبت تبعا لجريمة ضد السلام أو جرائم حرب أو كانت ذات صلة بها.

ومع تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ،لم يعد يشترط ربطها مع الجرائم الأخرى ،بل أصبحت جريمة دولية مستقلة بذاتها ،سواء وقعت في زمن الحرب أو في زمن السلم .

ولقد أخذت المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل من (يوغسلافيا السابقة ورواندا) بهذا التطور كذلك الأمر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) لم تشر إلى أي ربط بين الجرائم ضد الإنسانية والجرائم الأخرى .

وعلى أساس هذا التقسيم سوف نتطرق لهذه الجرائم في مطلبين :

المطلب الأول : التمييز بين الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحرب .

المطلب الثاني : التمييز بين الجرائم ضد الإنسانية عن الجرائم ضد السلام

الفصل الأول

تمييز الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحرب

تندرج الجرائم ضد الإنسانية في نفس طائفة جرائم الحرب بوصفها جرائم ذات صبغة دولية. إلا أن التطورات الحاصلة في القانون الدولي الجنائي أدت إلى تدرج هذه الجرائم نحو الاستقلالية و ضرورة تمييزها عن جرائم الحرب [1] .

الفرع الأول : ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بجرائم الحرب :

الواقع أن التمييز بين جرائم الحرب و الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية، ليس يسيرا دائما،كون أن هذه المفاهيم تتداخل أحيانا عندما ترتكب الجرائم في حالة نزاع مسلح.

و قد ميز النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) بين الجرائم المرتكبة ضد السكان المدنيين في الأقاليم المحتلة و التي تعتبر جرائم حرب و بين الجرائم التي ترتكب ضد السكان المدنيين بدوافع عرقية أو دينية و التي تعتبر جرائم ضد الإنسانية.

حددت الفقرة (ج) من المادة السادسة الجرائم ضد الإنسانية بأنها تشمل أعمال القتل، الإبادة، الاستبعاد، الطرد أو أي عمل آخر غير إنساني يكون قد ارتكب ضد أناس مدنيين قبل أو أثناء الحرب. أو أي اضطهاد بسبب المعتقد الديني أو السياسي أو بسبب العنصرية. كما نصت هذه الفقرة صراحة على أن أي شخص ارتكب أي عمل من تلك الأعمال يتحمل تبعة المسؤولية الجنائية، بشرط أن تكون هذه الأعمال قد تم ارتكابها

---

[1] - عرف الأستاذ إحسان هندي جرائم الحرب بأنها (المخالفة التي يعاقب عليها القانون الدولي والتي يتم اقترافها خلال فترة العداء ضد أفراد معينين أو ضد المجتمع الدولي ككل) .

أما الفقيه" أوبنايم " فيعرفها كما يلي : (هي الأعمال التي يرتكبها العسكريون أو غيرهم من الأفراد والتي يعاقب عليها في قانون العدو عند وقوع الفاعلين في يده .)

المرجع : د/ إحسان هندي : مبادئ القانون الدولي العام في السلم والحرب - دار الجليل الطبعة الأولى 1984 -ص 305 .

بسبب ارتباطها مع جرائم الحرب الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصات المحكمة.

لقد أثار تطبيق هذا النص الكثير من الجدل و النقاش، ذلك أن شرط الارتباط بين الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب التي تدخل في اختصاص المحكمة، التي كان من شأنها تبرير أحكامها المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية تبريرا قانونيا. و تثبت عند تسبيب أحكامها وجود العلاقة التي أشار إليها النص. إلا أن المحكمة اعترفت بعجزها عن إثبات وجود هذه العلاقة بالنسبة للأفعال التي ارتكبت قبل عام 1939. و ذكرت ذلك صراحة بقولها: (لإثبات ما يسمى جرائم ضد الإنسانية بالنسبة للأفعال التي تم ارتكابها قبل نشوب الحرب، يجب أن يكون ارتكاب تلك الأفعال مرتبطا بالجرائم الأخرى التي تدخل في اختصاص المحكمة.

و بالرغم من بشاعة الأفعال و هولها، فإن المحكمة لم تولد عندها القناعة الكافية، بأن ارتكاب مثل تلك الأفعال كان مرتبطا بالجرائم الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصات المحكمة. و على هذا الأساس، يتعذر على المحكمة أن تعلن أن الأفعال التي تم ارتكابها قبل أول سبتمبر 1939 كانت تمثل جرائم ضد الإنسانية بالمعنى الذي نص عليه ميثاق (نورمبورغ) [1].

أما بالنسبة للأفعال التي ارتكبت بعد 1 سبتمبر 1939، فإن المحكمة ادعت وجود علاقة بينها و بين جرائم الحرب التي تدخل في اختصاصها[2] .

هذا التبرير الذي اعتمدت عليه المحكمة، أثار موجة من الانتقادات الحادة من طرف فقهاء القانون الدولي. و كانت حجة هؤلاء الفقهاء، أنه لا توجد أية قاعدة من قواعد القانون الدولي قبل ميثاق (نورمبورغ) تنص على أن ما يسمى جرائم ضد الإنسانية هي جرائم حرب.

وبالتالي فإن ما ذهبت إليه محكمة (نورمبورغ) من اعتبار الأفعال غير الإنسانية التي ارتكبت ضد الأشخاص المدنيين، هي أفعال ذات صفة جنائية مثلها في ذلك مثل جرائم

---

[1] J.Graven : opcit; P466 .
[2] Themis : Droit pénal international ; presse universitaire de France ;1994 ,P.53 .

الحرب. و هذا المنطق لا يتفق مع قواعد القانون الدولي.

وإذا كان من الجائز أن يطلق على الأفعال اللاإنسانية التي ترتكب أثناء الحرب بأنها تمثـل جرائم حرب، فإن مثل هذه الأفعال لو ارتكبت في غير أوقات الحرب، لما وجدت أيـة قاعدة دولية تعتبرها جرائم حرب [1].

وبمعنى آخر، فإن الأفعال اللاإنسانية التي توجه في غير أوقات الحرب ضد أشخاص مـن مواطني الدولة أو من مواطني دولة محايدة أو ضد أشخاص من مواطني دولة العـدو و في إقليم محتل، قد تعتبر جرائم ضد الإنسانية ولكنها لا تشمل جرائم ضد قوانين و عـادات الحرب المتفق عليها.

إن ضرورة وجود الصلة بين جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانيـة، هو الـذي دفـع بعض الفقهاء إلى القول بأن مصطلح الجرائم ضـد الإنسانيـة دخل من باب صغير في ميثاق محكمة نورمبورغ، ثم تبخر أثناء المحاكمات. إذ لازمت المحكمة الحذر واشـترطت أن تكون هذه الأفعال مرتبطة دائما بإحدى جرائم الحرب وإلا خرجت من اختصاصها [2]

لكن هذا الاشتراط، قد يكون وسيلة تمكن المجرمين الإفلات من العقاب. وهـو مـا تمسك به المتهم (ديسكو تاديك) في مطلب الاستئناف ضد قرار 10 أكتـوبر 1995 أمام المحكمة الدولية الجنائية بيوغوسلافيا السابقة، الذي اعتمد تأويل عبـارة التنفيـذ أو الارتباط بأية جريمة حرب الواردة في المادة السادسة من ميثاق محكمة (نورمبورغ) للقول بأن هذا الشرط غير متوفر في قضية الحال. لذلك لا مجال (حسب تقديره) للحديث عن الجرائم ضد الإنسانية. إلا أنه وقع رفض الاستئناف و اعتبرت دائرة الدرجة الثانيـة أن العلاقة بين الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب شرط خاص بمحاكمات (نورمبورغ)، فإنه ليس ثمة أساس منطقي أو قانوني لهذا الوجود و تم التخلي عنه في الممارسة اللاحقـة للدول في علاقتها مع الجريمة ضد الإنسانية.

و قد تم توضيح اندثار هذه الرابطة في الاتفاقيتين الدوليتين المتعلقتين بإبادة الجنس البشري

---

[1] George.A.Finch : The Nuremberg Trial and international law Ajil ; 1947 ,P23 .

[2] Donnedieu De Vabre :La codéfication de droit pénal international R.I.D1948 .P 525 et 527 .

والتمييز العنصري اللذين يعتبران من صلب الجرائم ضد الإنسانية، دون النظر إلى أي رابطة مع النزاع المسلح. و أضافت الغرفة في قولها أنه سيكون شاهدا تاريخيا الآن فقط وبواسطة قاعدة قائمة في القانون الدولي العرفي.

لم تعد الجرائم ضد الإنسانية تتطلب رابطة مع نزاع مسلح. مثلما أشار إليه المدعي العام، فإن القانون الدولي العرفي لا يتطلب أبدا وجود رابطة بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاع المسلح[1] .

إلا أن من شأن القيد الذي ورد في المادة السادسة، أن يجعل مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ذا صبغة ثانوية و تكميلية، فهو تابع لمفهوم آخر و هو جرائم الحرب.

وعلى هذا الأساس،لم تنظر محكمة (نورمبورغ) في أعمال النازيين قبل الحرب، مع أنها كانت تمثل جرائم ضد الإنسانية لعدم إمكانية ربطها بالجرائم الدولية الأخرى [2] .

إذ أهملت محاكمات (نورمبورغ) هذا المفهوم و خلطت غالبا بينه و بين جرائم الحرب. وهو ما يطرح صعوبات عند التكييف القانوني للفعل المرتكب.

أدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بجرائم الحرب إلى مسألة التكييف الثنائي لنفس الفعل على أنه جريمة ضد الإنسانية وجريمة حرب في الوقت نفسه. فلقد عرفت المادة السادسة فقرة (ب) من ميثاق محكمة (نورمبورغ) جرائم الحرب على أنها (انتهاكات قوانين وأعراف الحرب ،و هذه الانتهاكات، لا تقتصر على القتل، أو سوء المعاملة أو ترحيل السكان المدنيين سواء من الأراضي المحتلة أم إليها، بغرض السخرة أو أي غرض آخر كالقتل أو إساءة معاملة أسرى الحرب أو الأشخاص في البحار، قتل الرهائن، نهب الملكية العامة أو الخاصة، التدمير العشوائي للمدن أو القرى أو التغريب الشامل الذي لا تبرره أية ضرورة عسكرية).

نجد أغلب هذه الأفعال الواردة في المادة السادسة فقرة(ج) مثل القتل و الترحيل، تدخل

---

[1] Heifa Bouony : Mémoire Les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie etRwanda de D.E.A.P.127 .

[2]- د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية للقانون الدولي الجنائي - مرجع سابق -ص 284 .

في إطار الجرائم ضد الإنسانية و في جرائم الحرب دون وجود معيار يميزهما[1] .

توخت محكمة (نورمبورغ) إدماج أغلب الأفعال في طائفة جرائم الحرب، إذ يكفي أن ترتكب من قبل النازيين ضد مواطني الدول الأعداء حتى تعتبرها جرائم حرب. فهي لا تنظر في مدى توفر عناصر الجريمة ضد الإنسانية. نفس الاتجاه ظهر في القضاء الفرنسي عندما تعرض لقضية باربي (Barbie) إذ اعتبرت الأفعال الموجهة ضد باربي جرائم حق عام ارتكبت أثناء الحرب متقادمة وليست جرائم ضد الإنسانية.

كما وقع قبول هذا التكييف الثنائي في الفقه،إذا أمام غياب معيار مميز يمكن تكييف نفس الفعل على أنه جريمة ضد الإنسانية و جريمة حرب. فالركن المادي في الجريمتين متطابقا تقريبا [2] .

إن نظام المحكمة الجنائية الدولية (روما)تنص على نفس الأفعال تقريبا ، سواء بالنسبة للجرائم الإنسانية أو جرائم الحرب. وهو ما يزيد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية تعقيدا [3] .

فالجرائم ضد الإنسانية قد ترتكب في زمن الحرب أو في زمن السلم، بينما لا ترتكب جرائم الحرب إلا في زمن الحرب وكذلك طبيعة الأهداف، فجرائم الحرب تكتسي صبغة عسكرية، بمعنى تحقيق مطامع اقتصادية أو استعمارية. بينما الهدف من الجرائم ضد الإنسانية هو ذا صبغة إيديولوجية وتأكد قول الأستاذ (أوجيسيو) على أنه من الصعب التمييز بين الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية وجرائم الحرب.وعلى سبيل المثال فإن الاحتفاظ بأسرى الحرب لاستخدامهم في القيام بأعمال شاقة لفترة طويلة بعد انتهاء

---

[1]- مثال المحكمة الجنائية بيوغسلافيا السابقة التي اعتبرت لأول مرة الاغتصاب على أنه جريمة حرب رغم التنصيص عليه في المادة الخامسة على أنه جريمة ضد الإنسانية في قرار 1998/12/10 . وقضت بعقوبة قدرها 10 سنوات سجن .المرجع LeMonde 12/12/1998 .

انظر كذلك د/ إحسان هندي : مبادئ القانون الدولي العام في السلم والحرب -دار الجليل الطبعة الأولى- دمشق 1984 -ص 272 وما بعدها .

[2] Claude Lombois : r.s.c.;1987; P.942 .

[3]- اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية -تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 جانفي 1998 في زوتفن هولندا -الجمعية العامة للأمم المتحدة . A/AC.249/1998/L,P.14 -

الأعمال الحربية، لا يشكل جرائم حرب فقط بل أيضا جريمة ضد الإنسانية [1] .

وهذا الموقف يؤكد مرة أخرى على التكييف الثنائي للجريمتين، إلا أن تطـور القـانون الجنائي الدولي، وتوخيه نحو الاستقلال عن فروع القانون الأخرى، أدى إلى تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، واتجاهه نحو اكتساب طبيعة خاصة هو من شـأنه أن يـساهم في توضيح معالمها وتحديد عناصرها.

ويمكن القول أنه رغم كل هذه الصعوبات، فالجرائم ضد الإنسانية لا تزال تسعى وتتجه نحو الاستقلالية.

الفرع الثاني: انفصال الجرائم ضد الإنسانية تدريجيا عن جرائم الحرب

إن مفهوم الجرائم ضد الإنسانية من وجهة نظر التاريخ، مشتق من مفهوم الحرب ولا يمكن الحديث عنه خارج إطار قانون الحرب، لكن تطور القانون الدولي الجنائي أدى إلى استقلالية هذه الجريمة. ويمكن أن ترتكب في إطار ال اع المسلح و كذلك خارج هـذا الأخير [2].

إن مفهوم الحرب من الناحية القانونية هو (قتال مسلح بين الدول بدف تغليـب وجهة نظر سياسية وفقا لوسائل نظمها القانون الدولي) [3] .

والحرب في بادئ الأمر هو قتال مسلح بين الدول وهو يختلف عن ال اعات المـسلحة أو الحرب الأهلية.ويعرف الفقيه (جون جاك روسـو)(J.J.ROUSSEAU) في كتابـه العقـد الاجتماعي (ليست الحرب علاقة إنسان بإنسان إنما علاقة دولة بدولة، يتعـادى فيهـا الأفراد عرضا بوصفهم مواطنين لا أفراد و بوصفهم مدافعين و ليس بـسبب انتمـائهم

---

[1]- الأستاذ أوجيسيو : تدخل في المحاضرة الموجزة للدورة السادسة والثلاثين - الجلسة 1820 -يوم 1984/5/15 -حول مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها للإطلاع على مشروع القانون الذي اعتمدته اللجنة في عام 1954 .انظر الجلسة 1816 -الفقرة 1 حولية لجنة القانون الدولي 1983 -المجلد الثاني الجزء الأول .

[2]- د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية -مرجع سابق -ص 341 .

[3]- شارل روسو : القانون الدولي العام -ترجمة شكرالله خليفة وعبد المحسن سعد - الأهلية للنشر والتوزيع -بيروت 1987 ص335.

القومي) [1] .

ويقول (أوبنهايم) في تعريف الحرب أنه (نزاع بين دولتين أو أكثر تستخدم فيه القـوات المسلحة من أجل الإخضاع أو فرض شروط المنتصر)[2].

فإذا كانت الحرب شرلا بد منه، فمن الحكمة أن يسعى المجتمع الدولي لتخفيـف ويلاتها ونتائجها بقدر الإمكان وحصرها بين المقاتلين العسكريين دون السكان المدنيين.

إن العوامل الأساسية التي تؤثر في قوانين الحرب مهما كان نوعها، والتي تؤثر في تطـور هذه القوانين أدخلت الروح الإنسانية في الحرب والحول عند مقتضيات الضرورة الحربية من جهة ثانية.

ويعود الفضل في تطور فكرة إدخال الروح الإنسانية في الحرب إلى رجـل سويـسري (هنري دونان) Henry Dunant 1859. وقد ذكر في أكثر الاتفاقيات الدوليـة المـسماة القانون الدولي الإنساني الذي يدخل ضمن قانون الحرب.ولعل تسمية مصطلح حقـوق الإنسان بشكل عام تشمل حماية الفرد سواء في زمن السلم أو الحرب [3] .

و مما يميز حقوق الإنسان Les droits de l'homme عن القانون الدولي الإنساني (Droit

---

[1]- د/ الشافعي محمد بشير : القانون الدولي العام في السلم والحرب - الإسكندرية منشأة دار المعارف 1971- ص 439 .

[2]- د/ صلاح الدين أحمد حمدي : العدوان في ضوء القانون الدولي 1919 -1977 -ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1983 - ص 90 .

[3]- هنري دونان : شارك في معركة سولفيرينو التي دارت بين فرنسا والنمسا سنة 1859 . وقد صدمته هذه الحـرب بأهوالهـا ، بفجائعها ومآسيها ، فألف كتاب بعنوان ذكرى سولفيرينو Souvenir de Solférino دعا فيه الدول الأوروبية إلى اتخاذ عدة تدابير أهمها : تشكيل منظمة إنسانية غايتها الاهتمام بإغاثة الجرحى العسكريين في الحروب .وبالفعل ، تشكلت هذه المنظمة التي دعا هنري دونان إلى إنشائها تحت اسم (اللجنة الدولية للصليب الأحمر) .C.I.C.R في مدينة جنيف بسويسرا ، وتبنت لنفسها شعارا (الصليب الأحمر) الموضوع على أرضية بيضاء وهو عكس ألوان العلم السويسري الذي هو صليب أبيض على أرضية حمراء ، وذلك تكريمـا لدور سويسرا في نشوء هذه المنظمة .وقد تبينت هذه المنظمة -أي اللجنة الدولية للصليب الأحمر -الدعوة إلى عقد اتفاقيات دوليـة للتقليل من ويلات الحرب والتخفيف من مصائبها . ونجحت فعلا في جعل عدد كبير من الدول توقع على الاتفاقيات باسم اتفاقيات جنيف في سنوات 1864- 1906 - 1929 1949 وتشكل هذه الاتفاقيات قسما من أقسام قانون الحرب يطلق عليـه اسـم قانون جنيف Droit de Genève ونظرا للدور المشرف الذي لعبته لجنة الصليب الأحمر في الدعوة لعقد هذه الاتفاقيات في إظهارها للوجود ، لذا كثيرا ما يطلق عليها اسم اتفاقيات الصليب الأحمر .المرجع : د/ إحسان هندي : المرجع السابق ص 273 .

(humanitaire أنها تطبق في زمن السلم و الحرب معا بعكس القانون الدولي الإنساني الذي لا يطبق إلا في زمن الحرب [1]..

لقد تجاوز نظام المحكمة الجنائية الدولية المصطلح الضيق اتجاه ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بظروف الحرب بمفهومها الضيق، وخاصة أمام تعدد الاضطرابات والنزاعات الداخلية ،التي أدت إلى الآلام والتعذيب وقتل أكثر ما تخلفه الحروب الدولية يكتسي النزاع المسلح الداخلي نفس خصائص النزاع الدولي، لكنه يدور داخل نفس الدولة مثل الحروب الأهلية .

فقد ترتكب عدة اضطهادات سياسية، عرقية و دينية من قبل الأنظمة الديكتاتورية في النزاعات الداخلية وتعد جرائم ضد الإنسانية عند توفر بقية عناصر هذه الجريمة وخاصة الركن المعنوي. مثال ذلك ما حدث من مجازر خلال النزاع في إندونيسيا الذي تعرض فيها أعضاء الحزب الشيوعي والمنظمات التابعة له لمذابح بأعداد كبيرة بعد محاولة الانقلاب العسكري عام 1965 على الرئيس (سوكارنو) واشتراك الجيش بشكل ملحوظ في ارتكاب المذابح ومساهمته بصورة مباشرة في تنظيم فرق الإعدام من المدنيين [2] .

-النزاع الداخلي في كمبوديا: اتسمت هذه الجرائم بالتنكر لكل مشاعر الرحمة والإنسانية وخاصة عندما تصدر من (الخمير الحمر) يطرحون قيما مثالية التي تنادي بشعار الدولة الديمقراطية [3] .

-النزاع الداخلي ضد البشرية في أوغندا: والذي يتمثل في تلك الانتهاكات الجسيمة التي اقترفتها الحكومة ضد مواطنيها، إذ بدأت مجازر القتل الجماعي- عقب وصول عبدي أمين إلى الحكم مباشرة عام 1971 - بدافع عنصري فاق ما فعلته الأقلية البيضاء مع

---

[1] -انظر القرار 2444 الذي تمت المصادقة عليه من قبل الجمعية العمة لهيئة الأمم المتحدة بتاريخ 1968/12/19 .ويتضمن وجوب احترام ميثاق حقوق الإنسان حتى في حالة النزاع المسلح الداخلي .

[2] -سهيل العشاوي : رسالة دكتوراه تحت عنوان : جرائم ضد الإبادة وارتكابها بحق الشعب الفلسطيني -نوقشت في كلية الحقوق جامعة الجزائر -سنة 1995 ص 111 .

[3] Le Monde :jeudi 31 /12/1998 .

مواطنين السود في جنوب إفريقيا حين طرد الأسيويين من أصل أوغندي [1] .

-ما حدث فوق إقليم الكوسوفو (Kosovo) ضد الألبان من قتل وترحيل في ظروف قاسية أودت بحياة العديد من السكان المدنيين. وما حصل أيضا في الشيشان من قتل، ترحيل واضطهاد.فكل هذه الانتهاكات الجسيمة ترتكب تحت اسم نزاع مسلح داخلي. وقد سبق وصف الأفعال المرتكبة فوق إقليم البوسنة بأنها جرائم ضد الإنسانية. وأنشأت محكمة جنائية دولية خاصة لردع مرتكبيها، لأن ما يميزها عن جرائم الحرب العالمية الثانية هو طبيعة النزاع المسلح.و قد تطرقت اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 المتعلقة بالسكان المدنيين في المناطق المحتلة في المادة 147 للانتهاكات الجسيمة التي تمارسها قوات الاحتلال الحربي من قتل، تعذيب ومعاملة لاإنسانية. بما في ذلك التجارب الطبية، الترحيل الإجباري للسكان المدنيين بغرض تشغيلهم في أعمال السخرة و غيرها.كما تحذر المادة 49 من الاتفاقية، من أعمال الإبعاد القصري مهما كانت دواعيه. ومثل هذه الأفعال، إذا ارتكبت، تعد ضمن الجرائم ضد الإنسانية.

ولقد قامت إسرائيل بمثل هذه الأفعال بارتكابها المجازر ضد أبرياء فلسطينيين، كمجازر دير ياسين في فلسطين، مجازر 1948 ومارست عمليات الطرد والإبعاد منذ بداية الاحتلال.

-مجزرة صبرا وشاتيلا:بعد غزو إسرائيل للبنان عام 1982، قامت بارتكاب مجزرة ضد السكان المدنيين في مخيم صبرة وشاتيلا. وتم ذلك بالتعاون مع حزب الكتائب اللبنانية برئاسة (إيلي حبيقة) القائد العسكري لحزب الكتائب، كما اتبع الإسرائيليون سياسة الأرض المحروقة بقيادة شارون، رئيس الحكومة الإسرائيلية الحالي حيث تم قتل الأطفال، الشيوخ و النساء واغتصاب الأعراض.وقد راح ضحيتها ما يزيد على ثلاثة آلاف إنسان. وقد كشفت مذابح صبرا وشاتيلا عن قصور في تطبيق قواعد النزاعات المسلحة فيما يتعلق بحماية المدنيين. الأمر الذي يتطلب من المجتمع الدولي محاكمة مرتكبي هذه المجازر

[1]- سهيل العشاوي : مرجع سابق ص 112 .

باعتبارها جرائم ضد الإنسانية .
كما قامت إسرائيل أثناء احتلالها للجولان سنة 1967 بترحيل ما يزيد عن مائة وستون ألف نسمة وجميع هذه الأفعال التي قامت بها إسرائيل كانت بدافع ديني عنصري مما يجعلنا نكيفها على أنها جرائم ضد الإنسانية.

أكد فقهاء القانون الدولي الجنائي على ضرورة فصل هذه الجرائم عن ظروف الحرب، سواء تعلق الأمر بنزاع دولي مسلح أو نزاع مسلح داخلي. لكن الجريمة ضد الإنسانية وقبل أن تكون جريمة، هي تصرف من تصرفات سيادة الدولة. هذا التصرف يمس ويهدد باسم العرق، القومية، الدين والانتماء، إيديولوجيا معينة[1].

إن التصرف الذي تقوم به الدولة باسم السيادة، والذي يتسبب في المساس بأي شخص، لا يمكن اعتباره جريمة إلا بتحديد العلاقات التي تربط بين سيادة كل دولة والسيادة الأعلى من كل دولة وهي السيادة الدولية. وهذا يعتبر جريمة من طرف السلطة الاجتماعية العليا. حيث تعد الحرب مؤسسة مؤقتة، بينما السيادة مؤسسة دائمة.

فالجرائم ضد الإنسانية منفصلة عن كل نزاع حتى ولو ارتكبت تحت لوائه. فقد ترتكب دون وجود نزاع دولي أو داخلي وهو ما أكدته الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية 9 ديسمبر 1948 التي تجرم إبادة الجنس البشري، سواء ارتكبت زمن السلم أو زمن الحرب.ويعد ذلك تطورا هاما في القانون الدولي مقارنة مع ما ورد في ميثاق (نورمبورغ).

كما أكدت على ذلك اتفاقية منع الفصل العنصري المبرمة سنة 1973 إذ تعتبر الفصل العنصري جريمة ضد الإنسانية ترتكب من دولة ضد فئة معينة بناء على جملة من المعايير، كاختلاف اللون -الجنس -اللغة -و هو ما حصل في جنوب إفريقيا.

فالحرب تؤثر على الجرائم ضد الإنسانية، لكن ليس إلى حد عدم تصور ارتكابها خارج إطار النزاع.

وقد أكد ميثاق المحكمة الجنائية الدولية برواندا الذي عرّف الجرائم ضد الإنسانية من

---

[1] E.Aronéanu: Le crime contre l'humanité ;op cit ;P38 et la suite .

خلال الأفعال المكونة لها، على إمكانية ارتكاب هذه الجرائم خارج إطار كـل نـزاع، سواء كان ذو صبغة دولية أو داخلية. و ذلك من خلال فحوى المادة الثالثة.

و كذلك الأمر في يوغسلافيا عندما أصدر قرار عن دائرة الاستئناف بالمحكمـة الجنائيـة الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة في قرار ديسكو تاديك (Disco Tadic) إن تطبيقـات الدول الحديثة تجاوزت مصطلح النزاع المسلح و أن اشتراط ارتكـاب الجـرائم ضـد الإنسانية في زمن الحرب حينما جاءت به محاكمات (نورمبورغ) هو شرط لا أساس له من المنطق أو القانون لإبقائه ولم يعد القانون الدولي الحديث يشترط ذلك لوصف الفعل أنه جريمة ضد الإنسانية [1].

وقد ساهم هذا القرار في رفع الغموض الذي ساد طويلا مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، وجعله يتراوح بين فئات متعددة من الجرائم. فالنزاع سواء كان داخليا أم دوليا لم يعـد الإطار الوحيد الذي ترتكب فيه الجرائم ضد الإنسانية، فقوانين الحرب و الـسلم الـتي تحمي حقوق الإنسان متعلقة بمؤسسة دائمة هي سيادة الدولة، فهي تنظم النظام الـدولي وبالتالي هي صالحة لوقت السلم و الحرب.

وفي هذا الإطار ركزت المفاوضات حول إنشاء محكمة جنائية دولية (روما) [2].

و يؤكد بعض المفوضين على ضرورة وجود نزاع مسلح يسمح لنا بالتحدث عن الجرائم ضد الإنسانية، فهل يعني ذلك تراجع في القانون الدولي؟

وعند التمعن في التعريف الوارد في ميثاق المحكمة الجنائية (روما) نتساءل عـن مقـصود اعتداء (Attaque) واسع النطاق و منهجي.فهل يعني ذلك نزاع مسلح أم أنه يمكن اعتداء خارج إطار نزاع مسلح؟ [3] .

إلا أنه حتى ولو اشترط اعتداء معين للحديث عن الجرائم ضد الإنسانية، فهو على الأقل

---

[1] International journal Materials January 1996 S39 P72 .

كذلك د/ إحسان هندي : مبادئ القانون الدولي العام في زمن السلم والحرب -مرجع سابق -ص 274 .

[2]- مؤتمر الامم المتحدة الديبلوماسي للمفاوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية المنعقد في أفريل 1998 .

[3]- المادة السابعة من ميثاق المحكمة الجنائية (روما)-1998/7/17 .

انفصل عن حالة النزاع المسلح الدولي. و يصبح شاملا لأي اعتداء مهما كان نوعه. المهم أن يكون واسع النطاق، سواء من حيث عدد الضحايا، عدد الفاعلين أو تعدد الأفعال المرتكبة. و يكون منهجيا أي منظما حتى لا يكون هناك خلط بين الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحق العام. و بالتالي إمكانية التصدي لها، ومكافحتها وحماية المجتمع الدولي من نتائجها.

نستنتج أن هناك أفعال مشتركة بين جرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وهذا ما توضحه من خلال المادة السابعة والمادة الثامنة من النظام المحكمة الجنائية الدولية (روما) . إلا أنه يبقى الذي يميز الجريمتين عن بعضهما البعض هو الدافع لارتكاب الجريمة كقاعدة عامة .وهناك حالات قد يكون الدافع مشترك مما يثير صعوبة في تحديد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية .

ÆĒŸÛţl الثـــاني

التطبيية kã Â الجرائم ضد الإنسانية وǅرائم ضد السƳم

تعد الجرائم ضد السلام أهم وأخطر الجرائم الدولية، باعتبار السلام العالمي من أهم المصالح الدولية التي يحرص القانون الدولي على حمايتها . ويعد العدوان محور هذه الجرائم حيث يتم استعمال العنف من دولة ضد دولة أخرى كالهجوم أو الغزو أو القنبلة أو غير ذلك من الأفعال لا تثبت مسؤولياتا الجنائية الشخصية، إلا إذا كـــان مرتكبـــها أحـــد الضباط العظام أو الموظفين الكبار أو رئيس الدولة المعتدية. بينما جرائم ضد السلام يسأل عنها الأشخاص الطبيعيين مهما كانت مناصبهم،كما يسأل عنها الأشـــخاص العـــاديين المنفذين للجرائم .

وأول محكمة جرائم ضد السلام كانت المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) دون أي سابقة قانونية باستثناء المحاولة الفاشلة ،التي جرت عقب الحرب العالمية الأولى ،لمحاكمـــة القيصر بموجب المادة 227 من المعاهدة فرساي ،حيث خصصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة، لمحاكمة هؤلاء الذين أرادوا أو شاركوا في حرب عدوان على دول أخرى لمخالفتهم للمعاهدات ومبادئ القانون الدولي .

الفرţ الأول :Ǻفهوم العدوان

لم يرد تعريف محدد لحرب الاعتداء أو العدوان في الوثائق أو الاتفاقيات الدولية، سواء تلك اعتبرتا مجرد جريمة دولية ،أو تلك التي عاقبـــت عليهـــا .ولم تتـــضمن لائحـــتي (نورمبورغ) وطوكيو مثل هذا التعريف وهذا ما دفع القاضي (جاكسون) عند افتتاحـــه

للاتمام في محاكمة (نورمبورغ) إلى القول (قـد تكـون نقطـة الـضعف في لائحـة (نورمبورغ) هي عدم احتوائها على تعريف العدوان)[1] .

وما تطرقت إليه هاتين اللائحتين هي تعداد للأفعال المرمة لكل جريمة من الجرائم ضـد الإنسانية، كمالم تعرف الحكام الصادرة عن محكمة (نورمبورغ) أو طوكيو هذه الجريمة .
عرف الأستاذ (بيلا) الجريمة ضد السلام(بأنا كل لجوء للقوة من قبل دولـة أو جماعـة دولية عدى حالتي الدفاع الشرعي والمساهمة في عمل مشترك تعتـبره الأمـم المتحـدة مشروعا.
كما عرفها الأستاذ (ألفارو Alfaro) (بأنا كل استخدام للقوة أو التهديد با من قبـل دولة أو مجموعة دول أو حكومة أو عدة حكومات ضد أقاليم شعوب الدول الأخرى أو الحكومات أيا كانت الصورة أو السبب أو الغرض المقصود ، فيما عدى حالتي الـدفاع الشرعي الفردي أو الجماعي ،ضد عدوان مرتكب من جانب قوات مسلحة أو المساهمة في أحد أعمال القمع التي تقررها الأمم المتحدة)[2].
وفي إطار الجهود الدولية للأمم المتحدة لوضع مشروع تقنين الخاص بالجرائم ضد السلام وأمن بشرية عرف العدوان في المادة الثالثة على أنا (كل فعل عدوان بما في ذلك استخدام سلطات الدولة القوة المسلحة ضد الدولة أخرى ،لأغراض غير الدفاع الشرعي الوطني أو الجماعي أو تنفيذا لقرار أو تطبيقا لتوصية هيئة مختصة من هيئات الأمم المتحدة)[3] .

---

[1]- د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -دار الفكر العربي القاهرة -1972-ص 104.

[2]- د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية - دار النهضة العربية -القاهرة 1994 - ص 160 .

[3]- مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد السلام وأمن البشرية كما أقرته لجنة الدولية الأفعال التي تعد جرائم ضد السلم وأمن البشرية في مادته الثانية والتي تنص كما يلي :

المادة الأولى : كل فعل عدوان بما في ذلك استخدام سلطات الدولة قواتا المسلحة ضد دولة أخرى لأغراض غير الـدفاع الـشرعي الوطني أو الجماعي أو تنفيذا لقرار أو تطبيقا لتوصية هيئة مختصة من هيئات الأمم المتحدة .

المادة الثانية : كل تديد باللجوء إلى العدوان تقوم به سلطات دولة ضد دولة أخرى .

المادة الثالثة : قيام سلطات الدولة بالتحضير لاستخدام القوة المسلحة ضد دولة أخرى لأغراض غير الـدفاع الـشرعي الـوطني أو الجماعي أو تنفيذ لقرار أو تطبيقا لتوصية من هيئة متخصصة من هيئات الأمم المتحدة .

ويستفاد من هذا التعريف أن الحرب العدوانية لا تقتصر فقط على اللجـوء إلى القـوة العسكرية من دولة ضد دولة أخرى، و إنما تعتبر كذلك حرب اعتداءاً كل فعل عدوان ولو لم يكن عسكريا ،كأن يأخذ شكل العدوان الاقتـصادي أوالتجويـع والعـدوان الايديولوجي أو غيره من ذلك من وسائل العدوان غير المسلحة.

إن أعمال لجنة القانون الدولي في الأمم المتحدة كانت تربط تعريف العـدوان وإصـدار مدونة الجرائم ضد الإنسانية، كان مبعثه أسباب سياسية ،تفتقـر إلى مـبررات جديـة وقانونية مقتنعة ،وكان يمثل هذا الخلط خطأ قانوني يصعب تبريره ،لأن الجريمـة ضـد الإنسانية تقوم على أركانا القانونية في حين أن العدوان كوصف يلحق بالجريمة بثبـوت أركانا ،وهكذا تعكس الدول الكبرى داخل المنظمة الدولية سياساتا التي ترفض المساس بسيادتا المطلقة [1].

المادة الرابعة : قيام سلطات الدولة بتنظيم أو تشجيع على إقليمها أو الإقليم آخر عصابات مسلحة بقصد الإغارة على إقلـيم دولـة أخرى ، أو السماح بمثل ذلك التنظيم فوق إقليمها الخاص ، أو سماح سلطات الدولة لعصابات مسلحة باستخدام إقليمهـا لقاعـدة عمليات أو نقطة غارات على إقليم دولة أخرى وكذلك المساهمة المباشرة أو التحضير للإغارة .

المادة الخامسة : مباشرة أو تشجيع سلطات الدولة للنشطات الرامية إلى إثارة الحرب الأهلية في دولة أخرى السماح لنشطات منظمة ترمي إلى إثارة الحرب الأهلية في دولة أخرى .

المادة السادسة : مباشرة أو تشجيع سلطات الدولة للنشطات إرهابية في دولة أخرى ن أو سماحها لنشطات منظمة معـدة بقـصد ارتكاب أفعال إرهابية في دولة أخرى .

المادة السابعة : الأفعال التي ترتكبها سلطات الدولة إخلالا بالالتزامات الملفات على عاتقها بمقتضى معاهدة تدف إلى ضمان الـسلم والأمن الدوليين عن طريق فرض قيود أو تحديدات على التسليح والإعداد الحربي والتحصينات وغيرها من القيود ذات الطبيعة المماثلة

المادة الثامنة : قيام سلطات الدولة عن طريق أفعال منافية للقانون الدولي بضم إقليم دولة تابع لدولة أخرى أو إقليم خاضع لنظام دولي

المادة التاسعة : تدخل سلطات الدولة في الشؤون الداخلية أو الخارجية لدولة أخرى بتدابير قهر ذات طابع اقتصادي أو سياسي بقصد الضغط على قرارها والحصول على منافع أيا كانت طبيعتها .

المادة العاشرة : جريمة إبادة الجنس وهي الأفعال التي ترتكبها سلطات الدولة أو الأفراد بقصد إبادة كليا أو جزئيا ، جماعة قوميـة أو عنصرية أو جنسية أو دينية بصفتها هذه .

المادة الحادية عشر : الجريمة ضد الإنسانية وهي الأفعال غير الإنسانية مثل القتل والإبادة والاسترقاق والإبعاد والاضطهاد .

المادة الثانية عشر : جرائم الحرب وهي الأفعال المرتكبة إخلالا بقوانين وعادات الحرب . كما نص المشروع على تجريم أفعال التـآمر والتحريض والاشتراك والشروع في إحدى الجرائم السابقة وكذلك المسؤولية الجنائية للأفراد عن الجرائم السابقة حتى ولو تمت بنـاء على أمر الحكومة أو الرئيسي الأعلى ، متى كان في إمكانم ، في ظل الظروف التي ارتكبت فيها عدم المثال إلى الأمر .

[1]- د/ محمد باء الدين باشات : المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي -طبع بالهيئة لشؤون المطابع الأميرية -ص 32 .

إلا أن قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في 1974/12/14 رقـم 1/3314 حول تعريف العدوان والذي تبناه المجتمع الدولي،حصر حرب العدوان في استخدام القوة المسلحة أو في العمليات العسكرية فقـط ، دون التعـرض للعـدوان الاقتـصادي أو الإيديولوجي .كما أنه يتميز بالمرونة إلا أن هناك جوانب إيجابية جاء به تعريف العدوان حيث صيغ بأسلوب واضح ومنطقي ،فقد أشار التعريف إلى الأفعال المحـددة. وهـذه الأفعال جاءت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر ،كما تـرك لمجلس الأمـن صلاحية تكييف وقائع العدوان التي لم يتم التنبؤ بها سلفا، متماشيا مع تطـور القـانون الدولي الجنائي ،كما وضع معايير عامة يمكن من خلالها تحديد ما يصدق عليه من الأفعال لوصف العدوان .

يتميز هذا التعريف بالمرونة بحيث يمكن من خلاله ملاحقة ومعاقبة مـرتكبي أفعـال العدوان التي يكشف عنها التطور في مجال التسلح ،كما يساعد أجهزة الأمـم المتحـدة والقضاء الدولي الجنائي على التحقيق من وجوده. إلا أنه يمنح سلطة تقديريـة للقـضاء يستطيع بمقتضاها دراسة كل حالة على حدة ،تبعا لظروفها ومعطياتها ،حـتى لا يفلـت المعتدي من المسؤولية والعقاب [1]

وتمثل جريمة العدوان أخطر أشكال للاستعمال القوة العسكرية غير الشرعية، وأن إقـرار تعريف له أثر رادع لكل من تسول له نفسه بالعدوان .إذ يـبين الأعمـال العدوانيـة وإجراءات وقفها ويسهل حماية الحقوق والمصالح القانونية ويقدم المساعدة للمعتدي عليه كما أن تعريف العدوان تعرض للجدل بين معارضين ومناصريه أثناء الإعداد إليه [2] .

أولا : المجموعة المعارضة : تزعمتها الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة وحجتهم في ذلك على أسانيد قانونية وسياسية وعلمية .

---

[1]- د/ جمعة أحمد عتيقة : الجرائم ضد السلام في القانون الدولي الجنائي دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان مطـابع الثـورة - الطبعة بني غازي 1998.-ص 66 . انظر كذلك ميدركومفينكوف وماسيلي مازونت - مجلة (اتحاد المحامين العـرب)- العـدد الأول القاهرة 1970 .

[2]- د/ حسين عبد الخالق حسونة : توصل الأمم المتحدة إلى تعريف العدوان - المجلة المصرية للقانون الدولي سنة 1976 - ص 51 .

1) الحجة القانونية : على أساس أنه يستجيب لنظام اللاتيني الذي يفرغ القواعد القانونية في نصوص مكتوبة والأنظمة الأنجلوسكسونية ، تعتمد على العرف كمصدر أصيل لقواعده وهذه الحجة ليست مقنعة لأن الأصل في القاعدة الجنائية هو التقنين فضلا عن أن المجتمع الدولي يسعى إلى تنظيم قواعده في نصوص مكتوبة ملزمة .

2) الحجة السياسية : وصفوا العدوان بصيغة سياسية بحتة ،مما يجعل الوضع القانون الدولي الراهن لا يسمح بتعريف للعدوان ،ولذا إن الدول لم تسطع تعريف العدوان بعد جهد استمر أكثر من ربع قرن .

3) الحجة العلمية : مفادها أن العدوان في حد ذاته ليس إلا فكرة بدائية ترتبط بطبيعة الإنسان مما يجعلها غير قابلة للتعريف لاستناده إلى معيار موضوعي قوامه مبادرة الدول بالعدوان .ولا يمكن التسليم بذلك، لأنه غير صحيحا أن العدوان يرتبط بطبيعة الإنسان وعلى فرض كونه كذلك فثم قيود نفسية واجتماعية ودينية .....إلخ تحدد من اللجوء إليه[1].

ثانيا : المجموعة المناصرة لتعريف العدوان

وفي مقدمتها الاتحاد السوفياتي سابقا وتكمن حججهم على أساس قانوني وسياسي .

1) الحجج القانونية : يمكن تأصيلها إلى ثلاث تتخذ أولها صفة قياسية أي قياس فكرة الجريمة الدولية على الجريمة الداخلية وأن فكرة تعريف العدوان سوف تساهم في إضفاء الوضوح على فكرة الجريمة الدولية ،وتحديد المصالح الجديرة بالحماية الجنائية .كما أن تعريف العدوان ينير السبيل أمام القضاء الدولي عند إنشائه .

2)الحجج السياسية : فهي تنقسم بدورها إلى طائفتين تتعلق الأولى بكفالة الأمن الجماعي. إذ لا تتحقق ذلك إلا بتحديد مفهوم العدوان، ويرتبط بذلك تحديد شخص المعتدي تمهيدا لإقرار مسؤولية وتوقيع الجزاء المناسب وتتصل الحجية الثانية بتحقيق الديمقراطية الدولية ،ويكون ذلك بكفالة السلم والأمن الدوليين .كما أن إقرار تعريف

[1]-د/ سمعان بطرس فرج الله :تعريف العدوان -المجلة المصرية للقانون الدولي -مرجع سابق -ص 210.

العدوان يحدد بصورة قاصفة الحالات التي تنطوي على خرق لهما ،وباحترام مبدأ الحرية والمساواة من ناحية أخرى وتحقيق العدالة الدولية من ناحية ثالثة [1] .

وقد تطرق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) إلى جريمة العدوان في المادة الخامسة فقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة[2].

إلا أنه لم يتم تحديدها كالجرائم الثلاث الأخرى الداخلة ضمن اختصاصها والتي تعرف الإبادة الجماعية في المادة السادسة والجرائم ضد الإنسانية في المادة السابعة وجرائم الحرب في المادة الثامنة . ولم تأخذ المحكمة الجنائية الدولية بالتعريف لجريمة العدوان التي أقرتها الجمعية العامة سنة 1974 ،كما فعلت عندما تعرضت الجريمة الإبادة اعتمد على الاتفاقية منع ومعاقبة ارتكاب جريمة إبادة الجنس البشري لعام 1948 .إلا أنها أجلت ممارسة الاختصاص المتعلق بجريمة العدوان ريثما تعتمد هذه الجريمة وفقا للمادتين 121 و123 يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة ويجب أن يكون هذا الحكم منسجما مع الأحكام ذات الصلة لميثاق الأمم المتحدة. وعلى الرغم من ذلك فإن هذه الجريمة سوف تصبح محل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بعد تعريفها والموافقة عليها من قبل جمعية الدول الأطراف وبالإجماع أو بأصوات ثلثي أغلبية الدول الأطراف في حالة ما لم يكن هناك إجماع، وبعد الموافقة على تعريف العدوان ،فإن سيصبح التعريف قابلا للتطبيق على الدول الأطراف التي قامت بالتصديق على التعديل بعد عام من إيداع مستندات التصديق [3].

ولن تصبح جريمة العدوان قابلة للتطبيق على الرغم من ذلك بالنسبة للدول الأطراف التي

---

[1]- د/ محمد محمود خلف : حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي -دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة -مكتبة النهضة المصرية الطبعة الأولى -القاهرة 1973 -ص 245 .

[2]- تنص المادة الخامسة فقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية(الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة .
-يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره .وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية : أ - جريمة الإبادة الجماعية .ب- الجرائم ضد الإنسانية .ت- جرائم الحرب .ج - جريمة العدوان

[3]- انظر الفقرة 2 من المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) .

لم توافق على التعديل وعلى أية حال فإن جريمة العدوان سوف تسري بصورة مستقبلية وتباعا لذلك فإن اختصاص المحكمة يمكن أن يشتمل على جرائم أخرى وفقا للآلية المذكورة في المادة 121 و123 مثل الانتحار بالمخدرات والإرهاب وغيرها من الجرائم المستحدثة .وهكذا حظيت هذه الجريمة بشيء من التنظيم القانوني.

الفرع الثاني أركان الجريمة :

الفقرة الأولى: الركن المادي

يتمثل في القيام بعمل عدواني من كبار مسؤولين بالدولة وعليه ،فإن هذا الركن يتكون من عنصرين الفعل العدواني وصفة المعتدي .

أولا: الفعل العدواني

نصت المادة الأولى من تعريف العدوان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1974 (العدوان بأنه استخدام القوة المسلحة بواسطة دولة ضد السيادة أو السلام الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأي طريقة كانت تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة) .

وارتبط مفهوم العدوان بتحديد معنى السيادة باعتبار أن العدوان هو استعمال القوة المسلحة ضد سيادة الدولة الضحية، كما بينت المادة الثالثة من التعريف بعض أشكال استعمال القوة المسلحة بوصفها عدوانا على السيادة الوطنية ،ولو بدون إعلان لحالة حرب وصور العدوان تتمثل في :

1-اللجوء إلى القوات المسلحة: إن جوهر العدوان هو الاستعانة بالقوات المسلحة سواء كانت قوات نظامية أو مرتزقة أو عصابات .

2- يجب أن ينطوي اللجوء إلى القوات المسلحة على درجة كافية من الخطورة والجسامة وهو يكون كذلك إذا كان من شأنه المساس بالسيادة أو السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى .

3-أن يكون اللجوء إلى القوة المسلحة غير مشروع ، إذ تم على خلاف ما يقضي به

ميثاق الأمم المتحدة أو القانون الدولي. ويكون استخدام القوة المسلحة مشروعا إذا كان يتفق مع ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي العام وهذه الحالات هي :

أ) حالة الدفاع المشروع: وقد أكد هذا الحق الطبيعي القانون الدولي العام وميثاق الأمـم المتحدة في المادة 51 من الميثاق .

ب) استخدام القوة المسلحة بناء لطلب من الأمم المتحدة أو أحد أجهزتا .

ت) الكفاح المسلح من أجل حق الشعوب في تقرير مصيرها وفي الحرية والاستقلال حق مسلم به القانون الدولي العام .

يتضح أن جريمة العدوان مبنية على استخدام القوة العسكرية ،والمساس بسيادة الدولة المعتدية عليه . بينما الجرائم ضد الإنسانية هي اعتداء على الإنسان ليس بالـضرورة أن يكون باستخدام السلاح، ولا تنحصر الجرائم ضد الإنسانية على القتل، وإنما هي اعتداء على كرامة الإنسان كالاسترقاق والإبعاد والتمييز والفصل العنصري .كمـا أن هـذه الأفعال قد تحصل كذلك عند قيام العدوان ،ولكن ليس بضرورة أن تكون مرتبطة بـا، ويمكن أن تحصل داخل الإقليم نفسه ،ويكون الجاني والني عليه من نفس الدولـة دون خرق لسيادة وإنما يكفي أن تتوفر الجرائم ضد الإنسانية على دافع معين، سياسي أو ديني أو عرفي أو جنسي......إƀ .

ثانيا : ÒÀ̉ة ǃلمعتدB

إن الجريمة بطبيعتها تتطلب صفة خاصة في الجاني الذي لا يمكن أن يكون شخصا عاديا، بل لا بد أن يكون ممن يملكون صفة صانعي القرار في الدولة .وقد أقرت ذلك محكمـة (نورمبورغ) في المادة السادسة من اللائحة، حين أعفت الجندي من المسؤولية الجنائيـة الدولية من أعمال القتال التي اشترك فيها أثناء حرب الاعتداء، فلا تنطبق مسؤولية حرب الاعتداء إلا على الضباط العظام وكبار الموظفين ،بينما الجرائم ضد الإنسانية ممكـن أن يقوم با شخص عادي أو مجموعة من الأشخاص بتشجيع مـن الـسلطة وتقـديم لـه التسهيلات أو بمجرد السكوت .كما أكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية (روما) على المسؤولية الجنائية الدولية، التي تنطبق على جميع الأشخاص الطبيعيين دون تمييز ،مهمـا

كانت صفتهم الرسمية. كما أن أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون لا يعفي الجندي مـن المسؤولية الجنائية الدولية في حالة ارتكابه للجرائم ضد الإنسانية [1] .

الفقرة الثانية: الركن المعنوي

إثناء العلاقات السلمية بين دولتين أو الدول المتحاربة ويقتضي توافر هـذا القـصد العدواني علم الجاني بأن من شأن فعله المساس بالسيادة أو السلامة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة أو الدول المعتدى عليها ،فإن كان لا يعلم بذلك، كان القصد الجنـائي منتفيا . ويترتب على توفر عنصر القصد افتراضية في حق المعتـدى-إذا تـوافر عنـصر المبادرة-وعليه إثبات العكس ولا يشترط أن يكون مؤكدا بل يكفي أن يكون محتملا .[2] وتجدر الإشارة إلى أنه لا عبرة بعد ذلك بالباعث أو الدافع على الجريمة وقد أقرت ذلك المادة الخامسة من قرار الجمعية العامة لتعريف العدوان سنة 1974 .إلا أن الجريمة ضـد الإنسانية أهم ما يميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى هو الباعث أي الدافع، وإن لم يكن القصد متوفر فلا تعد جريمة ضد الإنسانية .

الفقرة الثالثة : الركن الدولي

تعد جريمة العدوان من الجرائم التي لا تكون بين أفراد عاديين ،وإنما يكـون أطرافهـا دولتين أو أكثر .كما أنها تتطلب أن يكون العمل العدواني تم وفق خطة مدروسـة مـن جانب الدولة أو الدولة المعتدية ضد الدول أو الدول التي عليها ولهذا فلا تقوم جريمـة العدوان إذا ما قام ضابط في دولة ما بدون الرجوع إلى أصحاب القرار في دولته بضرب دولة أجنبية أخرى .كما لا تقوم جريمة العدوان مسلح مع مجموعات أفراد مـن دولـة أخرى فالعدوان عمل دولة لا عمل مجموعة أو أفراد أو عصابات [3].

ولا تعد الحروب الأهلية أو حروب الانفصال بمثابة حرب بين دولتين، بينما الجـرائم ضد الإنسانية قد ترتكب أثناء نزاع مسلح دولي أو داخلي .كما قد ترتكب أثناء الحرب

---

[1]- انظر المادة 33 من نظام المحكمة الجنائية الدولية (روما)

[2]- د/ محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 520 .

[3]- د/ علي عبد القادر قهوجي : القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 62 .

أو السلم و لقد أكدت المجموعة الدولية -خاصة في السنوات الأخيرة- على ضرورة زجر الجرائم ضد الإنسانية و تتبع مرتكبيها بتسخير كل الجهود لتحقيق ذلك. سواء على المستوى الوطني أو الدولي

خاتمة الباب الأول

طرح مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عدة إشكاليات ،راجع لغياب تعريف قانوني لهذا النوع من الجرائم، سواء في القانون الدولي أو القوانين الوطنية التي كرسته. إذ اقتصرت على تعداد الأفعال المكونة لهذه الجرائم الواردة في المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لكن ،وبعد تطور القانون الدولي الجنائي ،والأحداث المأساوية التي وقعت في يوغسلافيا السابقة ورواندا وسع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ليشمل جرائم التعذيب والاغتصاب والفصل العنصري والأفعال اللاإنسانية أخرى ذات طابع مماثل. وهذه الإضافات الجديدة ظهرت من خلال المحاكم الجنائية الدولية الخاصة. لقد أشارت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) إلى الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية عندما ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أم منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن العلم .وكما أن الجرائم ضد الإنسانية تعد من الجرائم العمدية المستقلة عن جرائم الحرب أو جرائم ضد السلم . فالجرائم ضد الإنسانية أصبحت من الجرائم الدولية التي تقع في زمن السلم كما تقع في زمن الحرب ،سواء كانت حروب دولية أو نزاعات مسلحة داخلية . ويبقى المعيار هو الدافع لارتكاب الجريمة وجسامتها وصفة الضحية .

إلا أنه رغم تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية استعملت عبارات واسعة وفضفاضة، بحيث لم يكن هذا التعريف مميزا وحديثا بل اقتصر على التعداد فقط . ويمكن بعد مرور سنوات قليلة إضافة أفعال أخرى وتكيفها على أنها جرائم ضد الإنسانية . وعلى سبيل المثال فقد يقع إضافة جرائم البيئة التي تهدد الوجود البشري . لهذا لم تعرف الجرائم ضد

الإنسانية كتعريف جامع و شامل وإنما التعدد الوارد هو على سبيل المثال ولـيس علـى سبيل الحصر

تعتبر الجرائم ضد الإنسانية سمة أساسية مميزة داخل إطار عام لانتهاكات حقـوق الإنسان. وتكمن هذه الجرائم في الباعث أو الدافع إلى ارتكاب الفعل المجرم .إذ نميز بين انتهاك لحق من حقوق الإنسان والجريمة ضد الإنسانية .فبينما يكون الفرد في الحالة الأولى هو المقصود باعتباره فردا ،وفي الحالة الثانية ،لا يكون مقصودا إلا بسبب انتمائه إلى دين أو عنصر أو ثقافة ......إلخ .

وبعبارة أخرى إن ما يميز الجرائم ضد الإنسانية -سواء كانت على شكل قتل أو إبادة أو استعباد أو نفي أو اضطهاد يرتكب ضد عناصر من السكان المدنيين- عن غيرها، هـو بشكل أساسي الباعث أي كون الضحايا ينتمون إلى دين معين أو عنصر معين أو ثقافـة معينة.........إلخ .وهناك إجماع في الآراء حول هذه النقطة كون الباعث من هذا النـوع هو الذي يشكل العنصر المكون الأساسي للجريمة ضد الإنسانية .

فلا يمكن اعتبار انتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة داخل الدولة جرائم ضد الإنسانية إلا إذا كانت تتسم بطابع خطورة قصوى وتصدم ضمير الإنسانية .

ÆǱǉRJl ƙ ǉǊJl

Ǭøøøhᵾlرأl ﻟl رΣع

دøøøøøøøl j

ةøøøøøøيǱlø ƽǱyإl

الDZÂر: هو رد فعل المجتمع إزاء مرتكب الأفعال الإجرامية المخالفة للنظام العام القائم وهو رد طبيعي .فكل من ارتكب جريمة وجب عليه تحمل المسؤولية وتسليط العقاب المقرر عليه . فالجرائم ضد الإنسانية اعتداء على النظام العام الدولي وخرق لقيم جوهرية مشتركة بين جميع الأمم على اختلاف ثقافاتهم . لذا سعى المجتمع الدولي منذ الحرب العالمية الثانية على ألا تمر هذه الجرائم دون عقاب .وفي نفس الوقت أكد على ضمان مقاضاة مرتكبي الجرائم على نحو فعال من خلال تدابير على الصعيد الوطني والدولي ، وهو بممارسة كل دولة ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية .وفي حالة عدم قيام المحاكم الجنائية الوطنية بدورها، تصبح المحكمة الجنائية الدولية مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية. ولدراسة هذا الباب نتعرض في الفصل الأول إلى قيام المسؤولية الجنائية الدولية والالتزام بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية .وسنتعرض إلى موانع المسؤولية الجنائية الدولية الناتجة عن السكر والمخدرات والإكراه ...... كما نتعرض إلى التعاون الدولي لتسليم المجرمين إلى العدالة الدولية وعدم إخضاع الجرائم ضد الإنسانية للتقادم .

أما الفصل الثاني فنخصصه إلى محاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من خلال السوابق القضائية الدولية منذ الحرب العالمية الثانية حتى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية (روما) التي تعد رمزا للتضامن الإنساني وإذا نجحت هذه المحكمة فإننا ستعالج الكثير من مآسي البشرية

الفصل الأول
قيام المسؤولية الجنائية

من أهم المبادئ التي تبلورت عن محاكمات (نورمبورغ) و(طوكيو) مبدأ المسؤولية الجنائية للأفراد، الذين اقترفوا جرائم دولية مخالفين بذلك قواعد القانون الدولي .

وقد عملت الأمم المتحدة بعد ذلك على ترسيخ وتدوين المبادئ الهامة التي استخلصتها من لائحة (نورمبورغ) والأحكام التي صدرت عنها .ذلك أن شرط قيام المسؤولية هو وجود فعل غير مشروع منافيا للالتزامات الدولية بصرف النظر عن أحكام القانون الوطني. فقد سعى المجتمع الدولي إلى التعاون الدولي لتسليم المجرمين لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية وتجريد هذه الأخيرة من الصبغة السياسية واستبعاد كل ما من شأنه أن يحول دون إتمام التتبع ومعاقبة أولئك المجرمين نظرا لخطورة أفعالهم .

لقد تطرقت المحكمة الجنائية الدولية إلى تحميل المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين دون سواهم ،كما أعفت المحكمة المسؤولية في حالة فقدان العقل .وهنا يثار الإشكال عندما يكون على أعلى جهاز سلطة هم الذين أفراد أمروا بارتكاب الجرائم متذرعين بحالة سكر؟

فكيف يتم تسليمهم للمحكمة الجنائية الدولية ؟

وسنتعرض لهذه الدراسة من خلال المبحثين التاليين :

المبحث الأول : محدودية التتبع

المبحث الثاني : استبعاد عوائق التتبع

المبحث الأول
تتبع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية

أثار موضوع المسؤولية الجنائية الدولية أثناء إعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) صعوبة في التوافق بين مختلف المفاهيم القانونية. وعلى وجه الخصوص فإن عدم وجود أي محدودية للدفوع الإيجابية كالجنون أو السكر أو الخطـأ في القـانون أو الوقائع ، سوف يبدو متناقضا للكثيرين .وفي ظل الصبغة الحالية لهذه الدفوع الإيجابية يمكن لرئيس دولة الادعاء بأنه أصدر أوامر لارتكاب إبادة جماعية تحت تأثير الـسكر وينبغـي لذلك إعفائه من المسؤولية الجنائية .

استبعدت المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي والمنظمات المسؤولة عن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وحصرها في الأشخاص الطبيعيين دون سواهم .ومن أجل هذا سوف أتعرض في هذا المبحث إلى المطلبين التاليين :

الأول : محدودية دائرة الأشخاص لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية

الثاني : موانع المسؤولية الجنائية الدولية

المطلـب الأول
تمييز دائرة الأشخاص الواجب تتبعهم لارتكاب الجرائم ضد الإنسانيـة

ترتكب الجرائم ضد الإنسانية في أغلب الأحيان من قبل أعوان الدولة فهي تكريس لسياسة معينة وليست لنشاط إجرامي تقوم به مجموعة من الأفراد أو المنظمات دون تدخل الدولة . إلا أنه وقع تكريس مسؤولية الأشخاص الطبيعيين واستبعاد المـسؤولية الجزائيـة الدولية للدولة .

الفرع الأول : تتبع الأشخاص الطبيعية

الفقرة الأولى : موقف الفقه من تتبع الأشخاص

إن أغلب الفقهاء يقرون بالشخصية الدولية للفرد المحدودة والمشروطة في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان خاصة على أساس معيار حق التقاضي والقدرة على الدفاع عـن حقوقهم دوليا وكما يؤكد الفقهاء على الشخصية في مجال القانون الدولي الجنائي .

ولا يمكن أن ترتكب الجرائم إلا من قبل شخص طبيعي يتمتع بالإرادة والتمييـز والإدراك ويصلح كذلك ليكون أهلا لتوقيع العقوبات الجزائية، كالسجن وعقوبة الإعـدام. أمـا الشخص المعنوي فيمكن أن توقع عليه عقوبات جزائية مثل الحل والغرامة. لكن مثل هذه العقوبات هي في جوهرها ذات طابع مدني وإن أطلق عليها مجازا عقوبات جزائية [1].

---

[1] -لم يعرف القانون الروماني المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية. ولم يكن يعاقب إلا الأفراد الممثلين لها تبعا للفكرة الرومانية عـن القصد واستحالة توقيع عقوبات جنائية عليها. ولم تكن للعقوبات الموقعة على الجماعات صفة الجزاءات الجنائية وإنما كانت عبارة عن إجراءات سياسية، بينما أخذ القانون الكنسي بمسؤولية الأشخاص المعنوية. وطالما كانت تثار اعتراضات على هـذا النـوع مـن المسؤولية، لأن رجال الكنيسة انتهوا تحت تأثير القانون المدني إلى الأخذ بمسؤولية الأشخاص المعنوية جنائيا سنة 1941. حيث جاء فيه (......أن الشعوب المتمدنة تقرر منذ وقت طويل مبدأ عدم العقـاب عـن أفعـال يرتكبـها الغير......) وفي القرون الوسطى و تحت تأثير القانون الروماني، أخذ بالمسؤولية الجنائية للأشخاص نتيجة القدرة على تمييز المنظمة أو الجماعة عن الأشخاص المكونين لها.

وأشارت المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية (روما) إلى المسؤولية الجنائية الفردية لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية بصفتهم الفردية ،أو بالاشتراك مع الآخرين أو بأمر منهم وكل من ساعد أو حرض أو بأي شكل آخر لتيسير ارتكاب الجريمة أو الشروع في ارتكابها أو على علم بنية ارتكاب الجريمة .

يرى الأستاذ (جلاسير) Glaser (أن مرتكب الفعل المستوجب للمسؤولية الجنائية الدولية لا يمكن أن يكون سوى فرد طبيعي سواء أقام بارتكاب هذا الفعل لحسابه الخاص أو لحساب دولته أو باسمها .أما الدولة فإنه لا يمكن مساءلتها جنائيا ولك لأنها تعتبر شخصا معنويا ، والفقه المعاصر يرفض مساءلة الأشخاص المعنوية على أساس أن هؤلاء الأشخاص ليسوا في الحقيقة سوى كائنات قانونية أي كائنات مصطنعة ابتدعها الفقه وبررتها ضرورات الحياة الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية[1]).

ولمعرفة عما إذا كان الفرد مسؤولا عن الجرائم الدولية أم لا، يجب علينا التساؤل: هل يعد الفرد محلا للحقوق و الواجبات الدولية أو بعبارة أخرى هل له شخصية دولية ؟

كان الفرد في الماضي غير معترف له بالشخصية الدولية. أما في الوقت الحاضر فمن المسلم به بصفة عامة أن للفرد شخصية دولية في نطاق ما تحمله قواعد القانون الدولي من واجبات و تجعله محلا للحقوق الدولية.

وكانت الخطوة الإيجابية في هذا الصدد متمثلة في لائحتي (نورمبرغ) وطوكيو وفي ميثاق الأمم المتحدة، وعليه فقد أصبحت من المبادئ المستقرة بعد ذلك مبدأ مسؤولية الفرد عن مخالفة الالتزامات الدولية المقررة في قواعد القانون الدولي العام [2] .

ومن النتائج الخطيرة التي تترتب على الأخذ بالمسؤولية الجنائية للدولة، الشخص المعنوي، إفلات المجرمين الحقيقيين و عدم مساءلتهم عن جرائمهم التي ارتكبوها لتوقيع

ومع ذلك فقد استمرت الفكرة الخاطئة لمسؤولية الأشخاص المعنوية جنائيا حتى وقت قريب. فقد أخذت بعض قوانين القرن الماضي بمسؤولية الأشخاص المعنوية ومن ذلك القانون الذي أصدره نابليون الأول في 11 فبراير سنة 1806 ضد سكان مدينة Grespino وكانونا قد ثاروا ضد طغيانه. وكذلك قانون الإمبراطور الروسي.

- المرجع:.Aroneanu : Le crime contre l'humanité 1961 précité p 275

[1] -د/ عبد الواحد محمد الفار : الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليه -دار النهضة العربية 1996 -ص 35 .

[2] -محمد إسماعيل علي : مبادئ في القانون الدولي العام -مطبعة الجبلاوي -1983-1984 ، ص 208 .

الجزاء العادل عليهم. وهذا يتناقض مع أهم المبادئ التي تعارفت عليها قوانين الدول المتمدنة كمبدأ الشخصية و التفريد في العقوبة، أي عدم جواز معاقبة شخص على جريمة ارتكبها آخر و أفلت المجرم الحقيقي من العقاب.

ومن خلال اطلاعنا على الوثائق الدولية، نجد أن أحكام القـانون الـدولي تقـر بالمسؤولية الدولية الجنائية للفرد. وقد بدأ هذا الاتجاه منذ اتفاقية فرسـاي لعـام 1919 وتأكد في ميثاق عصبة الأمم الذي رتب المسؤولية على عاتق الأفراد العاديين.

وقد ساهمت محاكمات كبار مجرمي الحرب التي عقدت في نورمبرغ و طوكيو في عقاب الحرب العالمية الثانية دورا كبيرا في توسيع المسؤولية الجنائية للفـرد عـن بعـض الأعمال الخطيرة المضادة لقواعد القانون الدولي المطبقة أثناء النزاعات المسلحة[1] .

ويقول Brownlie أن جرائم الحرب كانت بالتأكيد جرائم مألوفة في القانون قبـل عـام 1945، أما الجرائم ضد الإنسانية فكانت إلى حد كبير جرائم حرب بالمعنى الواسع [2] .

الفقرة الثانية : موقف المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ)

اعتبرت المادة السادسة من ميثاق (نورمبرغ) الأفراد الطبيعيين موضع المساءلة الجنائيـة حيث جاء فيها: (إن المحكمة المقامة بناء على المادة الأولى من الاتفاق لمحاكمة وعقاب مجرمي الحرب الكبار لدول المحور الأوروبي، تختص بمحاكمـة وعقـاب كـل الأشخاص الذين ارتكبوا شخصيا أو بصفتهم أعضاء في منظمات، الأعمال المسندة إليهم لحساب دول المحور ، إحدى الجرائم الآتية: الجرائم ضد السلم وجرائم الحرب و الجـرائم ضد الإنسانية [3]).

---

[1] -توماسجراديتزكي : المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المطبق في حالة النزاع المسلح غير الدولي -المجلة الدولية للصليب الأحمر -العدد59 -مارس 1998-ص 20 .

[2] -د/ محمد عصفور: وضع الإنسان في القانون الدولي. المجلة القانونية التونسية لعام 1982، ص 210.

وكذلك، د/ علي مانع: مقالة تحت عنوان جرائم الاستعمار الفرنسي تجاه الجزائريين خلال فترة الاحتلال. المجلـة الجزائريـة للعلـوم القانونية، الاقتصادية و السياسية. جامعة الجزائر، الجزء 35 رقم 4، سنة 1997، ص 1036.

-لجنة القانون الدولي لعام 1986، ص 101.

- أنظر نص المادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ.

[3] André Huet – René Koering- Joulin : Droit pénal international. Themis. Droit privé. Presses universitaire de France. 1993 p 50-51 .

وتبين كذلك من تصريحات الحلفاء طيلة فترة الحرب العالمية الثانية ، العزم علـى محاكمة النازيين كأفراد لإثارتهم الحرب و ارتكابهم جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية. ولم تناد بمحاكمة ألمانيا كدولة [1] .

ولهذا فإن محكمة (نورمبرغ) حاكمت الحكومة "الهتلرية" النازية لا الدولة الألمانية [2] .

إلا أنه مهما كانت حالة القانون أو الوضع القانوني قبل سنة 1945، فإن حكم المادة السادسة من ميثاق محكمة (نورمبرغ) غدا منذ ذاك التاريخ يمثل القانون الـدولي العـام وبمقتضى قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 11 من ديسمبر 1946 صادر بالإجماع، أكدت الجمعية العامة على مبادئ القانون الدولي التي اعترفت بها كل من ميثاق محكمـة (نورمبرغ) وأحكام هذه المحكمة [3] .

كانت جرائم الحرب طائفة متميزة بأصولها القديمة .لذلك جرت محاولات مـن قبـل المجتمع الدولي لمحاسبة مرتكبيها فالجرائم ضد الإنسانية تمثل على النقيض من ذلك تحـولا خطيرا في مفهوم الجريمة الدولية التي يحاسب عليها في الغالب من يعتبرون في الواقع مرتكز أو مستودع السيادة في الدولة وهم الحكام السياسيون و القادة العسكريون)[4] .

وجاء التغيير في تقنيات الأحكام العسكرية القديمة في اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 ليوسع نظام المخالفات الجسيمة ويشمل النزاعـات الداخليـة واعتمـاد البروتوكـولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف في 8 جوان 1977 وخاصة البروتوكول الثـاني الخـاص بالنزاعات المسلحة غير الدولية أو في أحكام محاكم الدولة و الوطنية الصادرة في جـرائم الحرب [5] .

---

[1] -التصريح الصادر عن ممثلي الحكومات المتحالفة و الموجودة في المنفى و هي (بلجيكا، فرنسا، اليونان، لكـسمبورغ، النـرويج، بولونيا، تشيكوسلوفاكيا ويوغسلافيا) ويعرف هذا التصريح باسم تصريح سان جيمس بالأسس و الذي جاء فيه: ((يؤكد المجتمعون أن أفعال الإكراه المرتكبة ضد الشعوب المتمدنة ليس لها أية علاقة بفكرة أعمال الحرب أو بفكرة الجريمة السياسية كما هو مفهومـه لدى الأمم لمتمدنة، ويضعون من بين المقاصد الأساسية للحرب عاب المتهمين و المسؤولين عن هذه الجرائم التي أمروا بها أو سـاهموا فيها على أن يكون العقاب أمام قضاء منظم)). وقد انضمت بعد ذلك إلى هذا التصريح حكومتي كل من روسيا و الصين.

- المرجع Aroneanu. Le crime contre l'humanité. Op. Cité. P 276

[2] -د/ بن عامر تونسي :المسؤولية الدولية -مرجع سابق -ص 103.

[3] -د/ محمد عصفور :وضع الإنسان في القانون الدولي -المجلة القانونية التونسية 1982- 210 .

[4] -د/ أحمد محمد رفعت : مقدمة لدراسات القانون الدولي لحقوق الإنسان -دار النهضة العربية 1985-ص 103.

[5] -عامر الزمالي: مدخل إلى القانون الدولي الإنساني. منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان الطبعة 1، 1993، ص35.

أما اليوم فيمكن أن تنسب المسؤولية عن الجرائم ضد الإنسانية إلى الأفراد بما في ذلك رؤساء الدول. وتوافرت كذلك إمكانيات محاكم دولية لمحاكمة الأفراد المخالفين. وتستطيع الهيئات القضائية المدنية والعسكرية أن تحاكم مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية يقول " روتير" أمام لجنة القانون الدولي لافتا النظر إلى المسؤولية الدولية للفرد أن القضاء مضطر إلى إدخال عناصر موضوعية إلى حد ما في نيات المسؤولية. فلا يمكن مثلا في بعض الحالات أن يغض الطرف عن النية التي كانت الأصل في فعل إجرامي. ويضيف قائلا: الجدير بالنظر في ممارسة القانون الدولي أن إبادة الأجناس هي من بين الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية الوحيدة التي تدخل في تعريفها كلمة"نية" وذلك في المادة الثانية من اتفاقية إبادة الأجناس الصادرة عن الجمعية العامة في قرارها 96(د-1) المؤرخ في 11 ديسمبر 1946 أكدت أن إبادة الأجناس هي جريمة في القانون الدولي يجب معاقبة الفاعلين الرئيسيين و شركائهم، سواء تصرفوا لأسباب عنصرية، سياسية، دينية أم لأسباب أخرى. فالنية لا تؤخذ هنا بعين الاعتبار. وبعد أن خلص السيد (بارسيغوف) في تفسير تاريخي للأعمال التحضيرية التي أدت إلى إعداد اتفاقية إبادة الأجناس، أضاف في هذا الصدد أن كلمة نية قد أدرجت في نص هذا الصك بتأثير مؤسف لدول معينة كانت ترغب في الحد من نطاق تطبيق الاتفاقية [1].

كما جاء عن المقرر الخاص عندما حلل عنصر النية بوصفه عنصرا مكونا لتعريف جريمة إبادة الأجناس، انطلاقا من المبدأ القائل أنه يمكن اعتبار (إما الهدف من إبادة الأجناس أو عدد ضحايا إبادة الأجناس). لكن في حالة إبادة الأجناس، كما هو الحال في جريمة الفصل العنصري، ليس من المشروع التمسك بالنية المتمثلة في التدمير الجماعي والمنتظم. فالطابع الجماعي للجريمة يفترض مسبقا على درجة التحديد، الهدف المتمثل في تدمير

- من حيث المسؤولية الجنائية للرؤساء: يبدو اختلاف جوهري بين البروتوكولين يرتبط بحقيقة إقرار المسؤولية الجنائية للرؤساء التي تترتب عن الانتهاكات الجسيمة التي تقع من المرؤوسين و التي تقع في نطاق جرائم الحرب المبينة في نص المادة 85 من البروتوكول الإضافي الأول.

- من حيث مسؤولية الدولة: أقرت مسؤولية عن دفع تعويضات عن الانتهاكات التي يرتكبها أشخاص يشكلون جزءا من قواتها المسلحة في البروتوكول الأول المادة 91.

- المرجع، د/ عمر سعد الله: تطور تدوين القانون الدولي الإنساني. دار الغرب الإسلامي، الطبعة 1، بيروت 1997،ص 220.

[1] لجنة القانون الدولي - المجلد الأول - المحاضر الموجزة للدورة التاسعة والثلاثين لعام 1987 -ص 123 .

جماعة من الأشخاص، حتى و لو تم اعتبار إبادة الأجناس منذ المظاهرة الأولى، أي حين يتم القضاء على إحدى الجماعات بصورة جزئية أو حين ترتكب عمليات قتل متفرقة غير أنها منتظمة. فمن المستحيل إذن الإقرار بأن تبعة إبادة الأجناس لا يمكن أن تتحدد إلا بالنية الذاتية للقائم بالتنفيذ، لأن من شأن ذلك أن يترك لهذا الأخير منفذا لمسؤوليته[1] .

جاء في تقرير لجنة القانون الدولي بعد أن قامت بدراسة مسألة صياغة المبادئ التي اعترفت بها محكمة (نورمبرغ) و الأحكام الصادر عنها الذي قدمته إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة في 13 أوت 1950 بعد أن صاغتها في سبع مبادئ. وقد نص المبدأ الأول على المسؤولية الدولية للفرد، أما المبدأ الثالث فنص على مبدأ مسؤولية رئيس الدولة أو الحكومة المقترفة للجرائم الدولية[2] .

و قد ورد أيضا في البحث الذي تقدم به الأستاذ Roling من هولندا إلى مؤتمر الفقهاء المنعقد في أثينا من 10 إلى 20 جويلية 1955 عن مسؤولية أعضاء السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية في القانون الجنائي الدولي ما يلي[3] .

إن محاكمات (نورمبرغ) تعد تطورا في القانون الدولي بإقرارها المبادئ الثلاثة الآتية:

1- مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن مخالفة القانون الدولي وكذلك أيضا مسؤولية الفرد عن أعمال الدولة التي يأتيها بصفة رسمية.

2-مبدأ المسؤولية الفردية عن الجرائم ضد السلام وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

3-مبدأ أن الأفراد تقع عليهم واجبات دولية تعلو على الالتزامات الوطنية بالطاعة

---

[1] -لجنة القانون الدولي، المجلد الأول لعام 1987، ص 124.

- إذا كان من السائد في الفقه الدولي الجنائي هو مسؤولية الفرد أو الشخص الطبيعي عن ارتكاب الجريمة الدولية بصفة مباشرة و هو ما أخذت به التوصية الخامسة للجنة الرابعة للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987. - اقتصرت المسؤولية الجنائية في ارتكاب الجريمة الدولية للشخص الطبيعي على أساس المسؤولية الأخلاقية و الخطأ. المرجع. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية: مرجع سابق ص310

[2] -د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 80

[3] -بحث في تقرير المؤتمر الدولي للفقهاء الصادر في مارس 1956-ص 123 وما بعد .

و الولاء المفروضة عليهم من جانب الدولة التي يتبعونا أي انتقال الولاء من الدولة الوطنية إلى وحدة الإنسانية جمعاء[1].

وعندما قامت لجنة القانون الدولي ببحث مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تقـع علـى أشخاص وأموال الأجانب في إقليمها، فقد أثيرت أثناء المناقشات المسؤولية الجنائية للدولة، غير أن آراء أعضاء اللجنة اتفقت جميعا على استبعاد تلك الفكرة باعتبـار أن القـانون الدولي المعاصر لا يعي مثل هذه المسؤولية، وأنه يجدر باللجنة عـدم إثـارة مثـل هـذا الموضوع.

وقد جاء مشروع النص الذي تضمنه التقرير الأول المقدم من مقـرر اللجنـة الأسـتاذ "أمادور" خاليا من فكرة المسؤولية الجنائية إلا فيما يتعلق بالأشخاص الطبيعيين [2].

هنا نلاحظ أنه في جميع الحالات التي نظمتها الاتفاقيـات الخاصـة بالإبـادة، التمييـز العنصري، جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، فإن الفرد يتحمل المـسؤولية في ظـل القانون الدولي.فهي مسؤولية تتقرر أمام جهات قضائية .وكذلك فإن جوهر اتفاقيـات جنيف لعام 1949 يقرر المسؤولية الفردية في حالات الانتهاكات الجسيمة للالتزامـات التي تفرضها هذه الاتفاقيات.فلا مجال للشك بأن القانون الدولي والقضاء الـدولي أقـر المسؤولية الجنائية على عاتق الفرد وقدرته على انتهاك الالتزامـات الدوليـة بمـا فيهـا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني. وتؤكد تحمل الفرد المسؤولية الجنائية مـن خلال القرار رقم 827 الصادر عام 1993 عن مجلس الأمن إثر التـصويت بالإجمـاع بالموافقة على تقرير الأمين العام بإنشاء المحكمة الجنائية ليوغسلافيا السابقة ويمضي في اتجاه تأكيد المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاكات القواعد المطبقة في الـ اعات غير الدولية [3].

---

[1] -د/حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية -مرجع سابق -ص 115.

[2] -لجنة القانون الدولي - الـلد الأول 1987-

تنص المادة الأولى من مشروع قانون الجرائم لسنة 1954: (تعد الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها كما حددت في هـذا القـانون جرائم بموجب القانون الدولي يعاقب الأفراد المسؤولون عنها) .

الأستاذ / بن عامر التونسي : قانون الـتمع الدولي المعاصر - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1993 -ص 290

[3] -بعد صدور قرار مجلس الأمن 808 (1993) بتاريخ 1993/2/22 تكلف الأمين العام للمم المتحدة بمهمة تحضير مشروع هذه المحكمة الدولية وأعطيت له مهلة ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار لتقديم هذا المشروع إلى مجلس الأمن . وقدم بالفعل الأمـين العام مشروعا كاملا لنظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ، قامت بتحضيره مجموعة من خمسة موظفين دوليين في مكتـب

الفقرة الثالثة: تتبع الأشخاص في إطار المحاكم الجنائية الدولية

إن تقرير الأمين العام الذي يعلق فيه على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، يوضح أن هذه الجرائم ضد الإنسانية يمكن أن تحدث سواء في نزاع داخلي أو في نزاع دولي [1] .

لقد أكد الفقه الجزائي الدولي مسؤولية الأشخاص عن الأفعال التي يقومون بها باسم دولتهم أو لحسابهم ، فهي ليست مسؤولية جماعية و لا يجوز أن تحاكم الدولة عن هذه الأفعال كونها شخصا معنويا من أشخاص القانون الدولي العام، بل يحاكم الأشخاص كأفراد عما يرتكبونه من جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية [2].

وقد أشار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا بدورة في المادة السادسة على ما يلي: (يكون للمحكمة الدولية اختصاص على الأشخاص الطبيعيين بموجب هذا النظام الأساسي. وكذلك نصت المادة السابعة الفقرة الأولى على ما يلي: (كل شخص خطط لجريمة من الجرائم المشار إليها في المواد 2 إلى 5 من هذا النظام الأساسي أو حرض عليها أو ارتكبها أو ساعد أو شجع بأي سبيل آخر على التخطيط أو الإعداد لها أو تنفيذها تقع عليه شخصيا المسؤولية عن هذه الجريمة).

لقد أكد الفقه الدولي المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال التي يقومون بها باسم دولتهم ولحسابهم واستبعد المسؤولية الجنائية للدولة كشخص معنوي [3] .

الشؤون القانونية وذلك بعد خمسة وسبعين يوما من قرار مجلس الأمن الآنف الذكر . وكان أن اتخذ مجلس الأمن قراره 827 (1993) بتاريخ 1993/5/25 الذي ينص على ما يلي :

I) يوافق على تقرير الأمين العام .

II) يقرر بموجب هذا إنشاء محكمة دولية القصد الوحيد منها هو مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة في الفترة ما بين 1991/12/1 وموعد يحدده مجلس الأمن عند استعادة السلم . وتحقيقا لهذه الغاية يقرر اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الدولية المرفق بالتقرير المذكور أعلاه .

([1] Doc. ONU. S/25704. Rapport du secrétaire général établi conformément du paragraphe 2 de la résolution 808(1993) du conseil de sécurité 3 mai 1993 p14

[2]- Maria castillo. La compétence du tribunal pénal pour la Yougoslavie. RGDI 42 TOME 89/1994. P 64.

[3]-Evic David : Principes de droit de conflits armés Bruxelles .Bruyland 1994 .P.583 .

وقد انتقد عدد من الفقهاء استبعاد مسؤولية الأشخاص المعنوية، ومنهم الأستاذ (باسيوني و مانيكاس) حيث تمكنا من إثبات أن المواد من 1 إلى 6 تحدد الاختصاص المحلي لمحاكمة الأشخاص فقط و استبعدت بذلك ما كانت تعترف به المحكمة العسكرية الدولية (نورمبورغ) عند محاكمتها للمنظمات و بعض الأحزاب السياسية باعتبار أن هذه المنظمات والأحزاب يمكن أن تساهم في التخطيط والتحضير وإنجاز سياسة التطهير القومي. فمن الغريب والمذهل أن محرري مشروع هذا القانون الأساسي استبعدوهم من المسؤولية الجنائية [1] .

ويوضح الأستاذ (جامس كو أوبيان) (أن المحكمة تكون وحدها مختصة فيما يخص محاكمة الأشخاص الطبيعيين شخصيا عن الانتهاكات المرتكبة) [2] .

أكد النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية برواندا المعتمد بقرار مجلس الأمن رقم 955 الصادر بتاريخ 1994، المسؤولية الدولية الجنائية للفرد و الأشخاص المتهمين

---

[1]Ch. Bassioun and p. Manikas : The law of the international criminal tribunal for the former Yougoslavia . New York transantional publishers 1996.p 303.

لقد ساهمت العواصم الأوروبية منفردة حينا و مجتمعة أحيانا أخرى بتحضير عدة مشاريع لتأسيس المحكمة الجنائية.

أولا: مشروع مؤتمر الأمن و التعاون أوروبا (C. S.C.E) : وافق هذا المؤتمر في اجتماعه الذي عقد في 1992/12/5 في العاصمة السويدية ستوكهلم (Stockholm) على تحضير المشروع اتفاقية تتعلق بتأسيس محكمة دولية خاصة و مكلفة بمحاكمة جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة. و اعتمد مجلس المؤتمر في 1993/02/19 هذا المشروع الذي يتضمن اتفاقية من 66 مادة يضاف إليها بروتوكول مالي.

ثانيا: مشروع الحكومة الفرنسية: أنشأ وزير الخارجية الفرنسي السابق رولان دوما في 1992/01/15 لجنة مؤلفة من ثمانية قانونيين فرنسيين ومن المختصين بالقانون الدولي و القانون الجنائي، بشأن إعطاء الرأي حول ما يمكن أن ينتج عنه تأسيس محكمة جنائية دولية مختصة بمحاكمة جرائم الحرب و الجرائم المناهضة للإنساني أو المخالفات الخطيرة لبعض الاتفاقيات الدولية التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة. وقدمت اللجنة بتاريخ 1993/2/8 مع ملحق لمشروع نظام للمحكمة.

ثالثا: مشروع الحكومة الإيطالية: ألفت الحكومة الإيطالية في 1993/1/24 لجنة برئاسة وزير العدل الإيطالي جوفاني كونسو (Giovani Conso) ومؤلفة هي الأخرى من عدد من القانونيين الإيطاليين مكلفة بإعداد مشروع خاص بجرائم الحرب و الجرائم المناهضة للإنسانية التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة. ولقد أشار الأمين العام للأمم المتحدة في التقرير الذي أعده بخصوص المحكمة الجنائية الدولية و كذلك مجلس الأمن في قراره 808(1993) بتاريخ 1993/2/22 إلى المشاريع الثلاثة الأخيرة، وبدو أن النظام الأساسي للمحكمة يعتمد على المشروعين المقدمين من الحكومتين الإيطالية و الفرنسية بالدرجة الأولى و على مشروع الأمن والتعاون في أوروبا ولكن بدرجة أقل.

[2]Heifa Bouony. Les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex Yougoslavie et la Rwanda. Mémoire en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondies de droit public. Université de droit d'économie et de gestion de Tunis.1997.p 131.

بارتكاب جرائم فردية يتحملون فرديا المسؤولية الجنائية الدولية. وهذا مبدأ ترسخ في القانون الدولي منذ محاكمات (نورمبرغ) لعام 1949 و الذي قننه مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية في المادة 11 و الذي تشرف الأمم المتحدة بواسطة لجنة القانون الدولي على إعداده في تقريرها الثامن لعام 1994 [1] .

وتقع المسؤولية الدولية الجنائية على عاتق كل الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم إبادة الأجناس أو الانتهاكات الجسيمة التي تمثل جرائم ضد الإنسانية و الانتهاكات الأخرى للقانون الدولي الإنساني في إقليم رواندا و كذلك المواطنين الذين ارتكبوا هذه الجرائم في إقليم الدول المجاورة ابتداء من أول جانفي إلى غاية 31 ديسمبر 1994[2] .

إذا فالفرد يتحمل المسؤولية الدولية الجنائية، سواء أكان الفرد الطبيعيا العاديا أو الرسميا على ارتكابه للمجازر في رواندا أو سواء كان الفاعل متهما أصليا أو بأية صورة من صور الاشتراك أو التخطيط لهذه الجرائم ضد الإنسانية [3] .

إلا أن المسؤولية الفردية المطروحة في القانون الأساسي للمحكمة الجنائية لرواندا تم نقدها. فبالرجوع إلى تفسير المادة الأولى من القانون الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن المقرر الخاص لرواندا قد كتب حول الاختصاص المحلي: (تكون المحكمة مختصة لمتابعة مرتكبي الانتهاكات أو التجاوزات المحددة في المواد 2،3،4 من القانون الأساسي وهكذا فإن الأشخاص المسؤولين عن الأعمال السالفة الذكر تكون أعمالهم خاضعة للاختصاص الدولي للسلطة القضائية الدولية) [4] .

وبالرجوع إلى المساهمة الفعالة للروانديين عن الأعمال المنسوبة إليهم فإنه لا يمكن إطلاقا للمحكمة الدولية معرفة كل حالات الأشخاص التي تعتبر مسؤولة. وهذا يرجع للمحكمة الدولية اختصاص معرفة حالات كبار المجرمين الذين قاموا بتنظيم وارتكاب

---

[1] -النظام الأساسي للمحكمة المعتمد بموجب قرار مجلس الأمن رقم 1994/955 .

[2]- Premier rapport annuel du tribunal criminel international charger de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autre violation graves droit international humanitaire. Revue africaine de droit international et comparé (RADIC) 1997. P248.

[3] -توماس جرادتيزكي : المسؤولية الجنائية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المطبق في حالة النزاع المسلح غير الدولي -مرجع سابق -ص25 .

[4]-Doc.E/CN.4/199 /7/6/1995.P.12 .

الجرائم ضد الإنسانية، و للمحاكم الوطنية معرفة الأشخاص المعتبرة مسؤولة والمقيمة على تراب الإقليم الوطني [1].

وتناولت عدة إعلانات مشتركة للدول الأعضاء الجماعية والأوروبية بـشأن الوضـع في يوغسلافيا السابقة ورواندا ، مسألة المسؤولية الجناية الفردية التي كانت تنحصر في السابق في نظام المخالفات الجسيمة في اتفاقيات جنيف، محاولة توسيع مفهوم الانتهاكات الجسيمة لتشمل مزيدا من الانتهاكات التي ترتكب في إطار نزاع داخلي [2] .

فبالنسبة لرواندا، ينص جزء من الموقف المشترك الذي حدده الـلس على ما يلي: (يوضح الاتحاد الأوروبي أهمية أن يقدم إلى العدالة المسؤولون عن الانتهاكات الجسيمة للقـانون الإنساني و لا سيما الإبادة الجماعية. وهو يرى بذا الصدد أن إقامة محكمة دولية، تـدبير أساسي لوضع حد لتقاليد الإفلات من العقاب و لمنع أي انتـهاك لحقـوق الإنـسان في المستقبل)[3] .

ونلاحظ أن هناك اعترافا عالميا بالانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المنبثق عن الـ اعات الداخلية.إن الرأي الراجح لدينا و السائد في الفقه الدولي المعاصر بل و الـذي سارت عليه السوابق التاريخية وقررته الوثائق الدولية هو المسؤولية الدولية للفرد.

وليس معنى ذلك أن الحكومات يمكن أن تتخلص من تبعة المسؤولية عن الجرائم وذلـك بإلقاء تبعتها على عاتق الفرد الطبيعي، بل تظل مسؤولية الدولة قائمة بجانب المـسؤولية الجنائية لهؤلاء الأفراد الطبيعيين، و في واقع الأمر هي مسؤولية مزدوجة.

فالدولة تتحمل المسؤولية المدنية عن الضرر المترتب على الفعل الإجرامي وفقـا لقواعـد المسؤولية الدولية. و الفرد يتحمل تبعة المسؤولية الجنائية باعتباره هو المسؤول أخلاقيا عن ارتكاب هذا الفعل.

---

[1]-Heifa Bouony :les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex -yougoslavie et Rwanda .op cit.P132.

[2]-Déclaration communedu 5/10/1992 Bulletin des communautés européennes commission N° 10. 1992. Bulletin des communautés européennes commission N° 11. 1992. P 109.
Décision 44/697/PESC du conseil relative à la position commune définie sur la base de l'article 02 du traité sur l'union européenne vis à vis du Rwanda. . Bulletin des communautés européennes commission N°10. 24 octobre 1994. P 54..

[3]- Décision 44/697/PESC du conseil relative à la position commune définie sur la base de l'article 02 du traité sur l'union européenne vis à vis du Rwanda. . Bulletin des communautés européennes commission N°10. 24 octobre 1994. P303

الفرع الثاني : استبعاد المسؤولية الجنائية الدولية للدولة

الفقرة الأولى : الآراء الفقهية

من بين المعارضين للمسؤولية الجنائية للدولة الأستاذ "فليمور" الذي قال (إن الحديث في تطبيق عقوبة على الدولة، إنما يعني تغيير مبادئ القـانون الجنـائي والطبيعـة القانونيـة للجماعات. فقانون العقوبات يخاطب الأشخاص الطبيعيين، أي كائنات مفكرة وحساسة ولها إرادة. أما الشخص المعنوي فليس له في الحقيقة هذه الخصائص على الرغم مـن أن إرادة بعض الأشخاص تعتبر بطريق التمثيل، ونظام الإرادة إنما هو إرادة الجماعة لأغراض محدودة، ووجود إرادة فردية أمر لا غنى عنه لتطبيق قانون العقوبات، و الإرادة التي يعـبر عنها بواسطة التمثيل لا تفي بهذا الشرط).

نجد أن هذا الرأي يتفق إلى حد كبير مع المفهوم الذي جاء به الأسـتاذ Pella الـذي يرى أن أعمال الدولة يمكن أن تشكل جرائم عامة في النطاق الدولي [1] .

بيد أن الجرائم ليست في مفهومه جرائم ترتكبها الدولة، فالدولة في نظـره لا يمكـن أن تكون مجرمة. ويبرر وجهة نظره هذه بالاستناد إلى المفهوم الذي يقول بأن الدولة حيلـة قانونية، فيرفض فكرة المسؤولية الجنائية للدولة في القانون الدولي حيث يقول (لا تستطيع الدولة أن تفعل شيئا بصفتها هذه، وطالما ليس بوسعها أن ترتكب جريمة فإنها لا تستطيع للأسباب ذاتها أن تدافع عن نفسها في أية قضية). ولكنه من ناحية أخرى يسلم بالمسؤولية المدنية للدولة عن خرق القانون الدولي، فمسئوليتها تكون مدنية [2] .

أما المسؤولية الجنائية عن جرائم الدولة في القانون الدولي فإنها تقع على الأفراد.

ويذهب الفقيه "جلاسير" إلى القول إن مرتكب الفعل المستوجب للمسؤولية الجنائية الدولية لا يمكن أن يكون سوى الفرد الطبيعي، سواء أقام بارتكاب هذا الفعل لحسابه

---

[1] تونكين : القانون الدولي العام -ترجمة أحمد رضا -الهيئة المصرية العامة للكتاب 1972- ص 262 .

[2] -وضع الأستاذ PELLAقائمة للعقوبات الجنائية التي يجب على الدولة توقيعها وتتمثل فيما يلي:

1- العقوبات الدبلوماسية مثل الإنذار وقطع العلاقات الدبلوماسية و سحب إجازة تعيين القناصل.........إلخ

2- العقوبات القانونية: مثل وضع الأملاك الوطنية للدولة تحت الحراسة.

3- العقوبات الاقتصادية: مثل الحصار البحري، المقاطعة الاقتصادية، الحجز على سفن العدو ...

4- عقوبات أخرى: مثل اللوم، الغرامة، الحرمان لمدة معينة من التمثيل في المنظمات الدولية......

المرجع: د/ سامي جنينة: القانون الدولي العام. ص16

الخاص أو لحساب الدولة وباسمها أما الدولة فلا يمكن مساءلتها جنائيا وذلك لأنا تعتبر شخصا معنويا [1].

و الفقه المعاصر يرفض مساءلة الأشخاص المعنويين على أساس أن هؤلاء الأشخاص ليسوا في الحقيقة سوى كائنات قانونية- أي كائنات مصطنعة- ابتدعها الفقه وبررتها ضرورات الحياة الاجتماعية، الاقتصادية أو السياسية. و ينتج عن ذلك أنا في الواقع ليس لها حياة عضوية أو نفسية خاصة. وبالتالي فعوامل المسؤولية بمعناها الحقيقي وشروط الإسناد المعنوي لا يمكن أن تتوافر بالنسبة لها.وفكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية المقررة في بعض الأحيان في الفقه و العمل ما هي إلا أمر مبني على المسؤولية المادية .

ويقول أستاذ ترنين Trainin أستاذ القانون الجنائي بجامعة موسكو بأنه لا يمكن اعتبار الدولة متهمة في جريمة وبالتالي لا يمكن أن تكون مسؤولة من الناحية الجنائية ويمكن إدانة مدبريها باعتبارهم أفرادا مجرمين. ومع ذلك يمكن اعتبار الدولة مسؤولة من الناحية السياسية و المادية[2]

ولقد تبين أن الحجج ترتكز أساسا على أن المسؤولية الجنائية لا يمكن أن تتم إلا في حق شخص طبيعي، نستطيع القول أنه بإمكان قيام مسؤولية جنائية في حق الدولة و أن تكون هناك جزاءات توقع عليها، و أن تتسم هذه الجزاءات بصفة العقوبة ولا تقتصر على مجرد التعويض عن الضرر الناجم و إنما تتعدى ذلك إلى حد الزجر و الردع، وهو لا يمكن أن يتحقق عمليا. وهذا يتعارض مع مبدأ سيادة الدولة وطبيعتها،على أساس أن الدولة ذات سيادة مستقلة عن منظمة أو هيئة أخرى، وأن سيادة الدولة لا تعلو عليها المنظمات أو الهيئات الدولية، و لا يمكن تصور أن الدولة تتصف بصفة الإجرام،وإن كان بالمقابل يمكن تصور وجود حكومة إرهابية. و على هذا التعبير، فإن الدولة المجرمة هي من الوجهة القانونية تعبير لا معنى له، أما الحكومة المجرمة فهي على العكس من ذلك فهي حقيقة واقعية، كما هو الحال في حكومة شارون المسؤول الأول عن مذابح صبرا وشاتيلا أثناء

[1] -د/غازي حسن صابريني : الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام -مكتبة دار الثقافة عمان -1992 ص 196 .
[2] -د/محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 385 .

اجتياح القوات الإسرائيلية للمخيمات الفلسطينية في لبنان ومجازر جنين ورام الله ومجازر غزة وغيرها من المجازر التي ارتكبت في حق الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة .

ولهذا لا بد من استبعاد فكرة إمكانية عقاب الدولة من الوجهة القانونية والعملية أما الحكومات فمن الواجب أن تعاقب في ظل وجود قضاء جنائي دولي. وحتى في حالة مساءلة الحكومات، فإن الجرائم الدولية تظل دائما فردية،يتحمل مسؤوليتها الجنائية الأفراد مهما كانت صفتهم الرسمية .و المذهب السائد في الفقه الدولي الآن هو المذهب التي سارت عليه كل السوابق الواقعية وأقرته الوثائق الدولية. فقد رأينا أن معاهدة فرساي لم تنص على محاكمة ألمانيا جنائيا باعتبارها دولة، وإنما نصت على محاكمة (غليوم) الثاني إمبراطور ألمانيا وغيره من مجرمي الحرب في المواد 227 وما بعدها [1] .

وكذلك تصريحات الحلفاء طيلة فترة الحرب العالمية الثانية ،التي كانت تنادي بمحاكمة النازيين لإثارتهم الحرب و ارتكابهم جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية، ولكنها لم تناد بمحاكمة ألمانيا كدولة [2].

الفقرة الثانية : تطبيقات المحاكم الجنائية الدولية التاريخية

إن ميثاق المحكمة العسكرية(نورمبورغ) رغم تأكيده على الصبغة الإجرامية لبعض المنظمات النازية، فإنه لم يقر عقوبة لذلك. ويفسر ذلك بأنه وقع انحلال هذه المنظمات قبل بدأ المحاكمات. وهو على الأقل اعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي دون الإشارة إلى مسؤولية الدولة، ومحاكمة الأشخاص الطبيعيين وحدهم الذين ارتكبوا الجرائم و ليست الكائنات النظرية. وعلى أية حال لا يوجد حتى الآن اتفاق عام بهذا الشأن.

أما نموذج المسؤولية الدولية للدولة حاليا فهو المسؤولية المدنية، و التي مؤداها كفالة احترام الالتزامات الدولية عن طريق التعويض عن الضرر لبطلان العمل المخالف للقانون [3] .

---

[1] -المادة 227 من معاهدة فرساي تقضي بمحاكمة غليوم عن جميع أفعال الحرب التي ارتكبتها الحكومة الألمانية و التي توجب المسؤولية الجماعية و التي أسمتها بالجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية و قدسية المعاهدات، أي إثارة حرب الاعتداء و انتهاك التعهدات الاتفاقية. و من المعلوم أن فعل إثارة الحرب لا يكون إلا بتصرف دولي لا فردي.المرجع: د/ عبد الله سليمان: المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي. ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر سنة 1992، ص40.

[2] -د/ محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -المرجع السابق -ص 387 .

[3] -د/ إبراهيم محمد العناني : القانون الدولي العام -دار النهضة العربية -القاهرة لعام 1978 -1979-ص 140.

وعندما قامت لجنة القانون الدولي ببحث المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تقـع علـى أشخاص و أموال الأجانب، فقد اتفقت آراء جميع أعضاء اللجنة أثناء المناقشات على أن القانون الدولي المعاصر لا يعرف المسؤولية الدولية الجنائية [1] .

كما أن التطورات بعد ذلك لم تفض إلى تكريس المسؤولية الجزائية للدولة، رغم وجـود عدة آراء في الفقه تؤكد الصبغة الجماعية للجرائم ضد الإنسانية. فالدولة هي التي تقـف وراء ارتكاب هذه الجرائم بأجهزتها المختلفة، فكيف نخرجها من إطار المسؤولية؟

لذلك أفلتت عدة حكومات و دول من المتابعة رغم ثبوت ارتكابها لجرائم ضـد الإنسانية، كالجرائم التي ارتكبتها أمريكا في فيتنام في قرية مـاي لاي. و المـازر الـتي ارتكبتها فرنسا بالجزائر يوم 8 ماي بمدينة سطيف ، ومجازر صبرا و شاتيلا في لبنان و الجرائم المرتكبة في كمبوديا.

وقد وجدت محاولات من قبل منظمات خاصة لمحاكمة الولايات المتحدة الأمريكية من أجل الفظائع التي ارتكبت في الفيتنام ،بدعوى أن الدولة تشبه الأفراد حتى في المستوى النظري من حيث الأفعال المرتكبة [2] .

لكن ذلك لم يفض إلى تتبع حقيقي وهو ما يؤثر على نجاع الزجر [3].

ومن خلال دراستنا للقانون الأساسي للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا ورواندا، نلاحظ استبعاد المسؤولية الجنائية للدول. هذا الاستبعاد ليس عرضا أو طارئا، لأننا كثيرا ما احتملنا إمكانية إدخال أو إدراج المسؤولية الجنائية الدولية للدول ضمن الجريمة الدولية. وأن مثل هذا التطور يرجع إلى مقتضيات المادة 19 من مشروع قانون مسؤولية الـدول المحضر من طرف لجنة القانون الدولي، الذي تبنى تقرير الأستاذ "روبارتو آقو"، حيـث ورد تحديد الجرائم و الجنح في المادة 19 كما يلي: [4]

---

[1] - لجنة القانون الدولي -المجلد الأول لسنة 1987 - ص 119 .

[2]-P.M.Dupy: Observation sur le crime international de l'Etat R.G.D.I.P. 1980,p.449 .

[3] -إنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا ورواندا بناء على قراري مجلس الأمن رقم (808-827)سـنة 1993 المتعلـق بإنشاء محكمة جنائية دولية ليوغسلافيا السابقة والقرار رقم 955 بتاريخ1994/11/8 الذي أسس المحكمة الجنائية الدولية روانـدا واعتمد نظامها .

[4]Weller Casses et Spinedi : (ed). Inernational criminal of state. A critical analysis of the I.L.C. Draft Article 19, Firenze-Berlin. New-York, 1998. B. Stern. Conclusions générales in la responsabilité dans le système international, S. F. D. I. Colloque du Mans Paris, Pedone, 1991 surtout pp. 332-333.

1) إن عمل أو تصرف دولة والذي يشكل خرقا للالتزام الـدولي عمـل غـير مشروع دوليا مهما كان موضوع الالتزام المنتهك.

2) يشكل العمل غير المشروع دوليا جريمة دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزاما دوليا لصيانة المصالح الأساسية للمجتمع الدولي، بحيث يعترف هذا المجتمـع بمجملـه بـأن انتهاكه يشكل جريمة دولية [1] .

3) ومراعاة أحكام الفقرة **"3"** وقواعد القانون الدولي الساري المفعول بـه، يجـوز أن تنجم الجريمة عن جملة أمور منها:

أ) انتهاك خطير لالتزام دولي ذو أهمية جوهرية للحفاظ على السلم و الأمن الـدوليين، كالتزام حظر العدوان.

ب) انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية قصوى لحماية البيئة البشرية و الحفاظ عليهـا، كالالتزام حظر التلويث الجسيم للجو أو البحار.

ج) انتهاك خطير لالتزام دولي وإلى درجة أعلى وذي أهمية جوهرية لحمايـة و حفـظ الإنسان من كل أشكال الرق، الإبادة الجماعية و التمييز العنصري [2] .

د) كل فعل غير مشروع دوليا لا يكون جريمة دولية طبقا للفقرة 2 يشكل جنحة دولية [3]

وهذا الترتيب للأعمال غير المشروعة تنادي به النظرية السوفياتية. حيث تـرى أن المسؤولية يمكن أن تتخذ شكلين:الأول خاص بالأفعال التي تمثل خطرا على السلم العـالمي والتي يمكن أن تطبق عليها عقوبات صارمة من طرف مجلس الأمن بنـاء علـى نـصوص المواد39-42. أما الثاني، فيخص المخالفات الصغيرة أي البسيطة [4] .

---

[1] - لجنة القانون الدولي -المجلد الأول -1987-ص 123 .

[2]- (Heifa Bouony : Les Tribunaux Pénaux Internationaux pour l'ex Yougoslavie la Rwanda. Mémoire en vue de l'obtention du diplôme d'études approfondies de droit public. Université de droit d'économie et de gestion de Tunis. Année 1997. P 138.

[3] -د/بن عامر تونسي : المسؤولية الدولية - منشورات دحلب 1995- ص 61 .

[4] -لا شك أن دول العالم الثالث قد مارست في الفترة الأخيرة في إضفاء الجريمة الدولية على بعض الأعمال الدولية غير المشروعة التي تعد انتهاكا خطيرا للقانون الدولي. وقد بدا هذا الدور واضحا في إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في 24 أكتوبر 1970 القرار 25 26 المتعلق بالعلاقات الودية و التعاون بين الدول.

المرجع:د/ بن عامر تونسي: المسؤولية الدولية، مرجع سابق.ص 62.

ويقول الأستاذ« J. Combacau » (إن تجريم المسؤولية له وظيفة توطيد مبدأ الأمـن العام الدولي الذي لا يقبل أي تجاوز أو مخالفة عن طريق ارتكاب أعمال خاصة)[1]

وفي هذا الصدد يقول جي أرانجيو رويـز « G. Arangio Ruiz»: (إن المـسؤولية الجنائية الدولية لا تقع على الدول وإنما على أشخاص وأنه لا توجد جرائم للدول ولكـن جرائم مرتكبة من طرف أشخاص باسم الدول، ويعد هذا نظرة مبسطة ومصغرة للأشياء. ولكن الحقيقة أكثر تعقيدا).ويقول أيضا « G. Arangio Ruiz » يجب أن نكون مسرورين بتجريم المسيرين للجرائم الذين هم أشخاص طبيعيين، لكن الحال يختلف بالنسبة للـدول التي تتكون من وحدات ضخمة التي تعتبر جزءا من المجتمع الدولي و أعضاءه جـديرين بارتكاب تصرفات وسلوكهم مناف لقواعد القانون الدولي الإنساني بحيث يعتبرون مجرمين من أعلى درجة) [2].

وإن مشروع قانون الجرائم ضد السلام و أمن الإنسانية المتبنى من طرف لجنـة القـانون الدولي لسنة 1991 وفي قراءة ثانية عام 1996، يعد متناسبا مع هذا الاتجـاه الـداعي بتجديد المسؤولية الجنائية للفرد وليست للدولة.

ويقول الأستاذ ستيفان جلاسير S.Glaser (المسؤولية الدولية للأشخاص الذين يتـصرفون باسم ولصالح الدولة) [3].

لكن يمكننا التساؤل في حالة تدخل المسؤولية الفردية ضمن المسؤولية الجماعية في حالـة انضمام شخص لجماعة أو منظمة مسيرة من طرف دولة و ناطقة باسمها؟

إن الجواب عن هذا التساؤل لا يعد سهلا بالفعل. وكما أقره تقرير لجنة رجال القـانون الفرنسي في مجلس الأمن فإن: (كل تحور يؤدي إلى شكل مقبول للمسؤولية الجماعية)[4] .

---

[1]-J. C,mbacau: Le droit international public ; Paris Montchrestien ; 1993 ; p. 525 .

[2]-State fault and the forms and degrees of international responsibility : questions of attribution relevance in le droit international au service de la paix , de la justice et du développement . mélanges .M. Virally. Paris Pedone 1990 ,P. 40.

[3]-Extrait du jugement de Nuremberg in le statut du jugement du tribunalde Nuremberg Nations unies doc.A/CN4/5 du 3 mars 1949 . cité par M.Castillo.La compétence du tribunal pénal pour la Yougoslavie.R.G.D.P.1994 N°1p.79.

[4]-Extrait du jugement du tribunal in le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg Nations Unies doc.A/C.N4/5du 3/5/1949 .

ومن الصعب تصور اتهام دولة ووقوفها أمام سلطة جنائية مختصة لكن المنطق الجنائي ليس مانعا وحيدا.

الفقرة الثالثة : مسؤولية الدولة عن الانتهاكات الجسيمة

تتحمل الدولة في حالة الإخلال بواجباتها مسؤولية دولية، أو إذا خالفت قواعد القانون الدولي وألحقت ضررا بشكل يترك أثرا سيئا في الرأي العام العالمي.فالمسؤولية لا تتعارض مع فكرة السيادة[1].

أولا :التطورات التي أدت إلى إنشاء محكمة جنائية دولية

أثبتت الأحداث مرة أخرى خلال فترة التسعينيات النتائج المحدودة التي يمكن أن تنشأ عن إخضاع سكان بأجمعهم للجزاءات، ومأزق الظهور بمظهر من يعاقب الكل بجريرة البعض من يمسكون بزمام الأمور .وإذا كانت المآسي الإنسانية وغيرها من المآسي، تنشأ أو تتفاقم بسلوك إجرامي لفرادى القادة (سواء كانوا في سدة الحكم رسميا أم لا)، فإن الردود على الدولة أو على شعبها تضل هدفها فيما يبدو. ففي أغلب حالات السلوك الإجرامي الواسع النطاق ، يكون شعب الدولة المعنية ضحية ، إما مباشرة أو بصفة عرضية .ويجري في الوقت الراهن وضع آليات لمساءلة الأفراد المتورطين[2].

وبصفة خاصة، لم يقترح أن يتوقف ثبوت الإجرام الفردي في إطار القانون الدولي على استنتاج مسبق يفيد بإجرام الدولة المعينة .فلو أقر هذا المفهوم ، لأثيرت مسائل صعبة ،لأنه سيلزم التوصل إلى استنتاج أولي ضد الدولة نفسها أو ستقحم الدولة في المحكمة الجنائية كمتهم (غائب). وليست هذه طريقة ملائمة لتوفير الضمانات الإجرائية للدول أو للأفراد ولمسؤولية الدول دور، غير أنه دور تبعي أي إنها تتحمل المسؤولية الدولية المتمثلة في جزاءات مالية واقتصادية وقطع العلاقات الديبلوماسية.[3]

---

[1] -د/حامد سلطان : القانون الدولي العام في وقت السلم -دار النهضة العربية -الطبعة الثانية -سنة 1965 -ص 301.

[2] -بينما يرى الفقيه(أوبنهايم)أن القانون الدولي هو قانون ينظم علاقات الدول وليس علاقات مواطني الدول .وعلى هذا فإن جميع الحقوق والالتزامات المترتبة بموجب قواعد القانون الدولي هي أمور تخص الدول فقط .كما أن الالتزامات التي تفرض على الأفراد بموجب القانون الدولي لا تعتبر التزامات دولية ، بل هي التزامات يفرضها القانون الداخلي الذي يحكم الأفراد وفقا لما يفرضه القانون الدولي من التزامات على تلك الدولة .المرجع : د/ راشد عارف يوسف السيد : المسؤولية الدولية عن أضرار الحرب العربية الإسرائيلية -دار الفرقان الجزء الأول -1984 ص 251.

[3] - يقال أحيانا أن مشاركة الدول في جريمة منصوص عليها في القانون الدولي يجعلها دولة شفافة ويرفع الحماية بالتالي عن مسؤوليها المتهمين بجرائم دولية .غير أن هذا المبدأ (الذي كرسته المادة 7 من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية ، وتكرر منذ ذلك الحين) والذي

ثانيا : الغرامات المالية

تترتب إثر انتهاكات دولة التزامات دولية واجبة للمجتمع الدولي. ونتيجة لـذلك، دفع تعويضات كبيرة تعكس خطورة الانتهاك، بل قد تشمل فرض غرامات. والواقـع أن التعويضات النقدية، تحتل المرتبة الدنيا في هذه الطائفة المتدرجة من النتائج الممكنة. غير أن مسألة الغرامات أو التعويضات التعزيرية حالة مفيدة في اختبار .وقد اتخـذت خطـوات عملية لتنفيذ مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية عن بعض الجرائم بمقتضى القانون الـدولي، وطبقت مبادئ المسؤولية الدولية القائمة حاليا ، تحت إشراف مجلس الأمن، على بعـض الانتهاكات الجسيمة، ولا سيما الحالة الناجمة عن غزو العراق للكويت في 1990 .

غير أنه من الناحية القانونية، لا تزال معظم ترتيبات مساءلة الدول عن أفظع انتهاكات القانون الدولي، قائمة مثل الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي المحتلة الفلسطينية، والعدوان من طرف الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا على العراق واحتلالها .وفي إطار القانون الاتحاد الأوروبي يمكن الإشارة بصفة خاصة إلى المادة 227 مـن معاهـدة الجماعـات الأوروبية التي تخول لكل دولة عضو ترى أن دولة أخرى لم تف بالتزام بمقتضى المعاهـدة أن تعرض القضية على المحكمة ، لأغراض الانتصاف ذي الطابع الإعلاني .غير أن المـادة 228 هو الإجراء الوحيد التي تفرض بمقتضاه الغرامات على الدول الأعضاء [1].

يفيد بأن المنصب الرسمي للمتهم في جريمة دولية لا يعد عذرا يعفيه من المسؤولية أو يخفف العقوبة عنه) يسري بصرف النظر عما إذا كان سلوك المسؤول يشكل جزءا من جريمة الدولة .

[1] -تنص المادة 228 من معاهدة الجماعات الأوروبية على ما يلي :

(1- إذا تبين لمحكمة العدل عضوا لم تف بالتزامها بمقتضى المعاهدة ، فإنه يطلب من تلك الدولة أن تتخذ التـدابير الـضرورية للامتثال لحكم محكمة العدل .

2-إذا ارتأت اللجنة أن الدولة العضو المعنية لم تتخذ تلك التدابير فإنا تصدر بعد أن تتيح لتلك الدولة فرصة تقديم ملاحظاتا ، رأيـا معللا يحدد النقط التي لم تمتثل فيها الدولة العضو لحكم محكمة العدل .

إذا لم تتخذ الدولة العضو التدابير الضرورية للامتثال لحكم محكمة في غضون الأجل التي تحدده اللجنة ، فإن هذه الأخيرة تعرض القضية إلى محكمة العدل .وتحدد عند قيامها بذلك المبلغ الإجمالي الذي يلزم أن تدفعه الدولة العضو المعنية إذا ارتأت أن ذلك من الملائم في ظل تلك الظروف .

وإذا لم تبين للمحكمة أن الدولة العضو المعنية لم تمتثل لحكمها ، جاز لها أن تفرض عليها دفع مبلغ إجمالي أو دفع غرامة ....) .

ثالثا : التدابير المضادة الجماعية

يقصد بالتدابير وهي التي لا تقتصر على حالات تتصرف فيها بعض الدول أو عدة دول جماعة .بل إن العنصر الجماعي قد يقوم أيضا بادعاء الدولة القائمة بالرد بأن لها حقا في أن ترد ، دفاعا عن المصلحة العامة ، على انتهاك التزام متعدد الأطراف هي طرف فيه ، رغم أنا لم تتضرر فرديا من ذلك الانتهاك ، أو يقوم بكون التدابير قد اتخذت بتنسيق بين عدد من الدول المعنية [1].

رابعا : التطبيقات العملية للدول

في عدد من الحالات ردت الدول على انتهاكات الالتزامات الجماعية .واتخذت تلك الردود شكل عقوبات اقتصادية وتجميد الأموال أو تدابير أخرى مثال على ذلك

1-الولايات المتحدة الأمريكية ضد جنوب إفريقيا عام 1986 ،عندما أعلنت حكومـة جنوب إفريقيا في عام 1985 حالة الطوارئ في أجزاء كبيرة من البلد.أوصى مجلس الأمن في الأمم المتحدة باتخاذ إجراءات حظر اقتصادي وتجميد العلاقات الثقافية والرياضية [2] .

وفيما بعد، اتخذت بعض البلدان تدابير تتجاوز ما أوصى به مجلس الأمن وتشكل للوهلة الأولى انتهاكات للقانون الدولي .وعلى سبيل المثال سن(الكنغرس) الأمريكـي قـانون المناهضة الشاملة للفصل العنصري، الذي علق بأثر فوري حقوق هبوط طائرات خطوط جنوب إفريقيا في أراضي الولايات المتحدة الأمريكية .وكان هذا التعليق الفوري منافيـا لأحكام اتفاق الطيران المبرم بين الولايات المتحدة وجنوب إفريقيا في عام 1947 .وبرر ذلك بكونه تدابير من شأنه أن يشجع حكومة جنوب إفريقيا على اتخاذ تدابير تقضي إلى إقامة ديمقراطية غير عرقية [3].

2-التدابير الجماعية المتخذة ضد العراق 1990 . في 1990/8/2 اجتاحت القـوات العراقية الكويت واحتلتها .وأدان مجلس الأمن الغزو فورا باعتباره خرقا للـسلم والأمـن الدوليين واعتمد ابتداء من 6أوت 1990 سلسلة من القرارات التي تضفي الشرعية على ردود الدول الأعضاء الرامية إلى إعادة حكومة الكويت .

---

[1] -L.A.Sicilianos; Les Réactions décentralisées à l'illicite: Paris LDGJ1990P.110.

[2] -قرار مجلس الأمن رقم 569 المؤرخ في 1985/07/26 .A.J.I.L (American Journal of International Law)p.905-5

[3] -CAA (Comprehensive Anti-Apartheid Act) 1987 s.306

وحتى قبل أن يأذن مجلس الأمن للدول الأعضاء باتخاذ إجراء ، فرضت الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية والولايات المتحدة حظرا على العراق وقررت تجميد أمواله [1].

واتخذ هذا الإجراء مباشرة على الغزو العراقي ولم يكن ، في البداية على الأقل ، يحظى بشرعية قرارات مجلس الأمن .ثم امتد الحضر على المنشآت الاقتصادية والصحية والثقافية والاجتماعية ولازال الحصار متواصلا، رغم خروج القوات العراقية من الكويت.وهذه العقوبة الجماعية أدت إلى كارثة إنسانية. ولم تكتف الولايات المتحدة بهذه العقوبات القاسية ، بل شنت عدوان شامل على جميع الأراضي العراقية يوم 20 مارس 2003 مما أدى إلى احتلال العراق بكامله [2] .

3-التدابير الجماعية ضد يوغسلافيا 1998 وردا على الأزمة الإنسانية في (كوسوفو)، سنت الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية تشريعا ينص على تجميد الأموال اليوغسلافية والحظر الفوري لتحليق الطائرات [3].

ويرى عدد من البلدان، من قبيل ألمانيا وفرنسا والمملكة المتحدة، أن هذا الإجراء الأخير ينطوي على انتهاك لاتفاقات الطيران الثنائية .ونظرا للشكوك التي كانت تحوم حول شرعية ذلك الإجراء، فإن الحكومة البريطانية، أبدت استعدادها في البداية لاتباع إجراءات نقض الاتفاق التي تستغرق سنة واحدة والتي تنص عليها في المادة 17 من اتفاقها مع يوغسلافيا .غير أنها غيرت موقفها فيما بعد ونقضت اتفاق الطيران بأثر فوري .وبررت هذا الإجراء بقولها إن السجل السيئ للرئيس (ميلوسيفيتش) في مجال حقوق الإنسان يعني أنه ، من الناحية الأخلاقية والسياسية،قد صادر حق حكومته في التمسك بمهلة 12 شهرا التي كانت ستسري في الظروف العادية [4] .

---

[1] -أوامر الرئيس بوش التنفيذية المؤرخة 1990/8/2 ، والواردة في 1990/8/4

[2] -د/ عبد المجيد العبدلي : قانون العلاقات الدولية -دار الأقواس للنشر -1994 ص 446.

[3] -المواقف المشتركة المؤرخة 5/7و1998/6/29 O.J.E.C.1998 L 143 P.1والتي نفذت بموجب لوائح الجماعة الأوروبية .

[4] -انظر :UK Matetials on International Law 1998 p.580-1 وورد ملخص للموقف البريطاني أيضا في نفس المرجع لسنة 1999 ص 5556 فقرة 6 .

المطلب الثاني

موانع المسؤولية الجنائية

إذا توفرت الأهلية الجنائية بالإدراك و التمييز وحرية الاختيار، أمكن للجاني أن تتوجه إرادته الآثمة نحو الركن المادي للجريمة. ولكن قد تنشأ بعد توافر الأهلية عوارض تلحق الشخص فتنقص من الأهلية أو تعدمها، فلا يكون قادرا على تحمل المسؤولية [1].

ويقصد بموانع المسؤولية، الظروف الشخصية و التي بتوافرها لا تكون لإرادته قيمة قانونية في توافر الركن المعنوي للجريمة. لذلك فإن موانع المسؤولية تباشر أثرها على الركن المعنوي للجريمة فتنفيه، ومثال ذلك، الإكراه المعنوي وأسباب انعدام الأهلية كالجنون و صغر السن، ومعنى ذلك أن موانع المسؤولية لها صفة شخصية أي تتوقف على ظروف خاصة بشخص الجاني.

أما أسباب الإباحة فهي ذات طبيعة موضوعية تتعلق بتقييم الفعل في علاقته بالمصالح المحمية جنائيا، وإذا كانت موانع المسؤولية تدخل على الركن المعنوي، فإن أسباب الإباحة تدخل على ركن عدم المشروعية [2].

ويتماشى القانون الدولي الجنائي مع هذا الاتجاه ويقر بموانع المسؤولية التي تتمثل في عيب بالأهلية الجنائية للجاني، حالة الدفاع الشرعي وحالة الضرورة و الإكراه.

وقد نصت المادة 31 عن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة بروما في 17 جويلية 1998.

1) بالإضافة إلى أسباب امتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في النظام الأساسي فإن الشخص لا يسأل جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك بهذه الحالات .

أ) يعاني مرضا أو قصورا عقليا بعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون.

ب) في حالة سكر ما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون، ما لم يكن الشخص قد

[1] -د/سليمان عبد المنعم : النظرية العامة في قانون العقوبات -دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 2000 ص 663 .

[2] -د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق- ص 145 .

سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.

ج) يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك أو غير مشروع للقوة. وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها. واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم با قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية.

د) إذا كان سلوك المدعى يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد الشخص أو شخص آخر و تصرف الشخص تصرفا غير لازم ومعقول لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه. ويكون ذلك التهديد صادرا عن أشخاص آخرين.أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص.

2) تبنت المحكمة في مدى انطباق أسباب امتناع المسؤولية الجنائية التي ينص عليها هذا النظام الأساسي على الدعوى المعروضة عليها.

3) للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة عن أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة 1 في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القواعد الواجبة التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة 21 وينص في القواعد الإجرائية

و قواعد الإثبات على الإجراءات المتعلقة بالنظر في هذا السبب [1].

أما إذا سلمنا بنفي المسؤولية الجنائية للشخص المخمور من أجل ارتكاب الجريمة ، فهذا قد يؤدي إلى عدم معاقبة عدد هائل من مرتكبي الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية

[1] - اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية -الأمم المتحدة نيويورك -P C N I C C /1999/I N F /3

الفرع الأول: الأهليـــة الجنائية [1]

لا يكفي لقيام المسؤولية على عاتق مرتكب الفعل الجرمي أن يكون إنسانا وإنما يلزم أن يكون متمتعا بالأهلية الجنائية أو الجزائية، ويقصد بتلك الأهلية أن يكون مرتكب الفعل وقت ارتكابه متمتعا بالبلوغ و العقل و هما الدعامتان اللتان يقومـان عليهمـا الـوعي والإرادة [2] .

ومعنى هذا أنه يلزم أن يكون مرتكب الفعل وقت ارتكابه متمتعا بالملكات الذهنيـة و العقلية التي تسمح له بإدراك معنى الجريمة ومعنى العقوبة، و تدفعه بالتالي إلى الاختيار بين الإقدام على الجرم و بين الإحجام عنه. و هذا المبدأ عبرت عنه المادة 31 من نظام رومـا الأساسي للمحكمة الجنائية المعتمد في روما .

وعلى هذا الأساس فإن قصور الملكات العقلية بسبب صغر السن، أو فقدان العقل يعتـبر مانعا من موانع قيام المسؤولية الجنائية على عاتق مرتكب الفعل الجرمي. ويتحقق نفـس الأمر إذا انحطت تلك الملكات العقلية بصفة عرضية بسبب السكر.

الفقرة الأولى : موانع المسؤولية الناشئة عن انعدام الوعي

إن غياب الملكات العقلية عند مرتكب الفعل الجرمي يترتب عليه انعدام الجريمة في فعله وامتناع قيام مسؤولية عنها لأن غياب تلك الملكات يؤدي بالضرورة إلى غياب إرادته ووعيه. و المسؤولية الجنائية لا تقوم على عاتق مرتكب الفعل ما لم يكن قد أقدم عليه عن

---

[1] - يرجع اصطلاح أهلية الإسناد إلى الفعل اللاتيني I MPUTAR و الذي يعني إسناد الضرر أي تحميل الشخص بالأضـرار الـتي حققها. ويفرق عادة بين إسناد الواقعة و الإسناد الشخصي؛ ففي إسناد الواقعة ينظر إلى الصفات الخاصة بالواقعة التي يلزم توافرها فيها لإسناد إلى شخص معين. بينما الإسناد الشخصي ينظر فيه إلى الصفات اللازم توافرها في الشخص و الظروف التي تواجد فيها لكـي يمكن نسبة الفعل أو الواقعة إليه. كما يفرق بين الإسناد المادي و الإسناد المعنوي. ويقصد بالألو الربط السببي المادي بين الفعل النتيجة والمتحققة. بينما الثاني يقصد به الرابطة النفسية بين الشخص و الواقعة. و هناك أيضا الإسناد القاعدي الذي يتطلب وجود أمر أو نني تشريعي يشكل مخالفة له. ويفرق البعض بين أهلية القانون الجنائي و بين أهلية الإسناد إلا أن هذه التفرقة لا قيمة لها في محيط قـانون العقوبات.

- المرجع، مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات. القسم العام، دار الفكر العربي 1979، ص 265.
- أنظر كذلك، حسين توفيق: أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن. رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1964.

[2] -مأمون محمد سلامة : قانون العقوبات القسم العام -مرجع سابق -ص 266 .

وعي و إرادة أي بكامل قواه العقلية و بشعور و اختيار الواقع. إن غياب تلك الملكـات يتخذ صورتين: الأولى هي صورة عدم كفاية تلك الملكات العقلية و الذهنية، و يرجع إما إلى صغر السن أو الجنون أو المرض العقلي. كما تتخذ غياب تلـك الملكـات صـورة الانحطاط العارض كتلك التي ترجع إلى السكر والتسمم بالمخدرات [1] .

أولا : صغر السن [2]

إن المسؤولية الجنائية تتمثل في الوعي و الإرادة. فالوعي يعني قدرة الشخص على فهم حقيقة أفعاله و التمييز بين ما هو مباح مما هو محظور. و لا شك في ارتباط الوعي ببلوغ الإنسان سنا معينا. فالإنسان لا يولد متمتعا دفعة واحدة بملكه الوعي أو التمييز، بل تنمو شيئا فشيئا حتى ينضج و يكتمل نموه العقلي الطبيعي في سن معين [3].

ولهذا فإن صغر السن قد يكون سببا في انتفاء الوعي كليا أو عدم كفايته. إذ ينبغي علـى المسؤولية الجنائية أن تتعامل على أساس تلك الحقيقة إلا أن الوعي والإرادة لا يتـوافران للصغير دفعة واحدة و إنما تدريجيا. الأمر الذي يفرض ارتباط مسؤولية الحدث الجنائية من حيث وجودها ومن حيث جوهرها وطبيعة الجزاء المترتب عليها بمدى نصيب الحدث من الوعي و الإرادة. و هو ما تسلم به كافة التشريعات.وتختلف التشريعات الوضعية حـول تحديد سن معين، لكن أغلب التشريعات تعتبر الطفل الذي لم يبلغ سن السابعة معـدوم التمييز ولا يحاسب على أي فعل يرتكبه [4] .

وتمتد هذه المدة في قوانين أخرى إلى سن الثانية عشر و حتى الخامـسة عـشر.و ببلـوغ الشخص سن الرشد الجنائي و اكتمال مداركه العقلية، يسأل بعدها عن أعماله مسؤولية كاملة. و تختلف التشريعات في تحديد هذا السن و إن كان غالبها يعتبر أن الثامنة عـشر هو سن بلوغ الرشد الجنائي.وقد نصت المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) على ما يلي :(لا تكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن ثمانية عشر عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه).

---

[1] - د/ سليمان عبد المنعم : النظرية العامة لقانون العقوبات - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 2000 -ص 663 .

[2] -د/ أحمد فتحي بنس : المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي -دار الشرق - الطبعة الثالثة - بيروت 1984 -ص 270 .

[3] - محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات - القسم العام - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 1996 -ص 270.

[4] -د/ عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري. القسم العام. الجزء الأول (الجريمة). ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص 315.

ثانيا : الجنون أو العاهة عقلية يقصد بالجنون أو عاهة العقل، جميع الأمراض التي تـؤثر على الملكات العقلية للفرد بحيث تؤدي إلى فقدان الإدراك أو الاختيار. و الملكات العقلية تشمل جميع العمليات العقلية البسيطة منها و المعقدة بما فيها الإدراك و الانتباه و الذاكرة والتخيل و التقدير وغير ذلك من العمليات التي يختص بها العقل[1] .

لقد تعرضت اللجنة الدولية المكلفة بتحضير إنشاء محكمة جنائية دولية في البـاب الثاني مكرر من المبادئ العامة للقانون الجنائي، لمسألة الجنون و قصور القدرة العقلية بعدة اقتراحات أهمها [2] .

أولا : 1) لا يكون الشخص مسؤولا جنائيا (يكون الشخص مجنونا بموجب القـانون) إذا عانى وقت تصرفه بارتكابه للجريمة، من مرض عقلي أو قصور عقلي يسفر عن افتقـار إلى القدرة الجوهرية التي تلزمه لتقدير الطابع الإجرامي أي (عدم مشروعية) تـصرفه أو تلزمـه لمطابقة تصرفه مع مقتضيات القانون و تسبب ذلك المرض العقلي أو القـصور العقلـي في تصرف يشكل جريمة.

2) و في حال عدم افتقار الشخص إلى قدرة جوهرية تتماشى طبيعتها و درجتها مع مـا ذكر في الفقرة 1 و إن كانت تلك القدرة قد قلت إلى حد بعيد وقت حـدوث تـصرف الشخص يتعين أن يخفف الحكم.

---

[1] -استخدم المشرع الفرنسي في التعبير عن تلك الحالة تعبير Aliénation Mentale و يعني الاختلال العقلي. و هو معـنى يتـسع ليشمل كل اختلال يصيب العقل على نحو يفقد وعيه و إدراكه سواء وصفه علماء الطب بأنه جنون أم لا. و قد اسـتخدم المـشرع المصري تعبير (الجنون و عاهة العقل). و قد نصت عليه المادة 62 من قانون العقوبات المصري.

- أما المشرع اللبناني فقد استخدم مصطلح (الجنون) في المادة 231 و التي قررت إعفاء المجنون من المسؤولية العقابية.

- أما المشرع الجزائري ينص في قانون العقوبات المادة 47 على ما يلي: (لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقـت ارتكـاب الجريمة و ذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21). و المادة 21 منن نفس القانون تنص: (الحجز القضائي في مؤسـسة نفسية، هو وضع الشخص بناء على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمـة أو اعتدائه بعد ارتكابها. - و يمكن أن يصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب حكم بإدانة المتهم أو العفو عنه أو ببراءته أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى. غير أنه في هاتين الحالتين الأخيرتين يجب أن تكون

مشاركته في الوقائع المادية ثابتة و يجب إثبات الخلل في الحكم الصادر بالحجز بعد الفحص الطبي.

[2] - تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية (المجلد الثاني مجموعة المقترحات) الجمعية العامة الوثائق الرسمية، الدورة الحادية و الخمسون الملحق رقم 22 ألف (A/51/22) الأمم المتحدة نيويورك 1996 ص 79 و80.

ثانيا : الاختلالات العقلية :1) لا تقع مسؤولية جنائية على الشخص الذي كان مصابا عند وقوع الفعل باختلال عقلي أو عصبي ألغى قدرته على التمييز أو السيطرة على أفعاله.

2) تقع المسؤولية الجنائية على الشخص إذا لم تؤدي الاختلالات العـصبية الـتي كان مصابا بها عند وقوع الفعل إلى التأثير على قدرته على التمييز أو إلى عاقة سـيطرته على أفعال دون إلغائهما و تأخذ المحكمة هذه الظروف بعين الاعتبار عند الحكم بالعقوبة وتحديد نظامها.

وتبلورت هذه الاقتراحات من خلال ما ورد في نص مشروع التحضير لإنـشاء محكمـة جنائية دولية بنص المادة 25 الفقرة (أ) تحت عنوان أسباب نفي المسؤولية الجنائية [1] .

1) بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لنفي المسؤولية الجنائية التي يسمح بـها هـذا النظام الأساسي لا يكون الشخص مسؤولا جنائيا إذا كان وقت تصرفه:

أ) يعاني من مرض عقلي أو قصور عقلي حيث يلغي قدرة ذلك الشخص علـى تقدير عدم مشروعية سلوكه أو طابعه أو قدرته على التحكم في تصرفه بما يتماشى مـع مقتضيات القانون. و تأكد ذلك من خلال المادة 31 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما يوم 17 جويلية 1998[2] .

وهذا الموضع ليس مجالا لاستعراض صور الجنون و التعريف بكل صوره،فذلك شأن علم الأمراض العقلية الإجرامية كعلم مساعد للقانون الجنائي، فسواء تعلق الأمر بعته أي بنقص

[1] -اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية من 16 مارس- 3 نيسان 1998 تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 جانفي 1998 في زوتفن هولندا. الجمعية العامة، الأمم المتحدة .A/AC 249/ 1998/ L 13 ص 66.

[2] - تنص المادة 31 فقرة (أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة في روما يوم 17 جويليـة 1998 حـول أسباب المسؤولية الجنائي بالإضافة إلى أسباب أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسـي : لا يـسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك:

أ) يعاني مرضا أو قصورا عقليا بعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون...الخ.

- المرجع اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، الأمم المتحدة نيويورك .PCNICC/1999/INF/3 P26

في نضج الإدراك أو بعته في الشعور كالهستيريا أو النورستانيا أو بخلل في وظيفة الإرادة كما في الصرع و في الجنون و الفكرة المتسلطة [1] .

فإن ما يعنينا من الناحية القانونية كقاسم مشترك بين كافة صور الجنون، هو أن الإرادة تنعدم حريتها فيكون صاحبها مقهورا نفسيا أو داخليا. مما يؤدي به إلى سلوك معين لا توجد لديه القدرة على تحاشيه وقت ارتكاب الجريمة، أي معاصرة الجنون لوقت ارتكاب الجريمة. فالمركز الجنائي و قيام المسؤولية الجنائية من الأمور التي تحددت وقت ارتكاب الجريمة، فلا أثر للجنون السابق على ارتكاب الجريمة إذا ثبت أن الجاني كان مصابا بالجنون و لكنه شفي منه قبل أن يرتكب جريمته. فشرط التوافق الزمني هو المعمول به لمنع المسؤولية، أي العبرة بسلامة الإرادة عند اقتراف الجريمة [2] .

ثالثا : أثر الجنون الطارئ بعد ارتكاب الفعل الإجرامي [3].

إذا أصيب مرتكب الفعل الإجرامي بحالة الجنون بعد ارتكاب الفعل الإجرامي، فإن هذا لا يؤثر بطبيعة الحال على أهليته في تحمل تبعة هذا الفعل جزائيا و مدنيا مادام وقت ارتكابه له كان في كامل وعيه و إرادته. غاية الأمر أن يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته حتى يعود إلى رشده لأنه لا نستطيع أن نحاكم مجنونا غير قادر على الدفاع عن نفسه. ولكن يتم تقديمه إلى المحكمة بعد أن يعود إلى رشده [4].

---

[1] -لقد قضت محكمة النقض المصرية بأن المصاب بالحالة المرضية المعروفة باسم الشخصية السيكوباتية لا يعتبر في عرف القانون مجنونا نقض 30 جويلية 1954 مج-س 5 رقم 270-ص 841- 28 نوفمبر 1961 مج س 12 رقم 194- ص 942. و حكمت بأن الأمراض و الأحول النفسية ليست من موانع العقاب. نقض 16 أكتوبر 1962 مج س 13 رقم 159 ص 640. ونقض يوم 26 مارس 1963 مج س 14 رقم 52 ص 254.

- وقضت محكمة النقض المصرية بأنه ليس الصم و البكم من حالات موانع العقاب أو تخفيف المسؤولية. نقض 19 أفريل 1966 مج س 17 رقم 87، ص 455.

- كما حكمت بأن المرض العقلي الذي تنعدم به المسؤولية و المراد هنا المسؤولية العقابية هو الذي يفقد الشعور و الإدراك و بأن ماعدا ذلك من أمراض و أحول نفسية لا تنعدم به المسؤولية مثل مرض السكر مهما ترتب عليه من اضطراب و عدم اتزان في الشخصية. نقض 13 مارس 1975 مج س 26 رقم 46 ، ص 207

- المرجع، د/ رميس بنام النظرية العامة للقانون الجنائي منشأ المعارف -الطبعة الثانية -الإسكندرية 1997-ص 1060 و 1061.

[2] -محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات (القسم العام)- مرجع سابق - ص 212.

[3] -نفس المرجع السابق - ص 213 -214 .

[4] - د/ عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات (القسم العام)الجزء الأول (الجريمة) ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر1995ص312.

و في حالة وقع جنون المتهم بعد الحكم بالإدانة، يوجب وقف تنفيذ العقوبة حتى يتم شفاء الجاني إذ يجوز تنفيذ عقوبة على مجنون [1].

رابعا : وضع المجنون في الحجز القضائي

إذا ارتكبت الجريمة أثناء المرض العقلي امتنعت المسؤولية، و بالتالي يمكن لسلطات التحقيق أن تصدر أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية. كما يمكن الحكم ببراءة المتهم إذا كانت المحكمة قد ثبت لها ارتكاب الجريمة وفي حالة جنون أو عاهة عقلية. في هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر بوضعه في الحجز القضائي كتدبير أمن وقائي في أحد المؤسسات المعدة للأمراض العقلية [2] .

ويرى الأستاذ عبد الله سليمان بهذا الخصوص، أنه طبقا للقواعد العامة فإنه لا يجوز أن يوضع المجنون المبرأ في الحجز القضائي تلقائيا و لو بحكم قضائي و إجراء فحص طبي إذا لم يكن يخشى منه ارتكاب الجرائم. فمناط توقيع التدبير هو الخطورة الإجرامية التي يوجد عليها المتهم و بغياب هذه الخطورة فلا مجال لتوقيع التدابير[3] .

ولقاضي الموضوع سلطة التحقق من توافر شروط امتناع المسؤولية الجنائية و لا رقابة لمحكمة النقض على ما يثبته قاضي الموضوع في شأن قبول أو رفض امتناع المسؤولية متى كان الحكم الصادر بذلك قد سبب تسبيبا كافيا.

الفقرة الثانية : الغيبوبة الناشئة عن السكر و المواد المخدرة

---

[1] -د/ رميس بنام النظرية العامة للقانون الجنائي - مرجع سابق - ص 1067 .

[2] -د/عبد الله سليمان: شرح القانون الجزائري القسم العام، مرجع سابق ص313.

- نصت المادة 21 من قانون العقوبات الجزائري: الحجز القضائي في مؤسسة نفسية هو وضع الشخص بناء على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها ...الخ.

[3] -د/ عبد الله سليمان: النظرية العامة للتدابير الاحترازية. دراسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب 1990، ص 117 وما بعد.

- وتنص المادة 231 من قانون العقوبات السوري على ما يلي: (- من ثبت اقترافه جناية أو جنحة مقصودة عقابها الحبس سنتان وقضي بعدم مسئوليته بسبب فقدانه العقل حجز بموجب فقرة خاصة من حكم البراءة في مأوى احترازي.

- إذا كانت الجنحة غير مقصودة أو كان عقابها الحبس أقل من سنتين قضي بحجز الفاعل في المأوى الاحترازي إذا ثبت أنه خطر على السلامة العامة.

- ويستمر الحجز إلى أن يثبت شفاء المجنون بقرار تصدره المحكمة التي قضت بالحجز و يمكن أن تفرض الحرية المراقبة على المحجوز عند تسريحه

إن الاضطرابات الناشئة عن السكر من شأنا أن تؤثر على الشعور و الاختيـار. فتناول المسكر يحدث تغييرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان، بحيث يفقد القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله كما يؤثر على الإرادة بتعطيل أو تقليل فاعلية ضبط النفس للبواعث المختلفة [1] .

أولا :لجنة القانون الدولي

تعرضت اللجنة الدولية للقانون الدولي المكلفة بإنشاء محكمة جنائيـة دوليـة إلى السكر في الباب 3 مكرر وقدمت عدة اقتراحات:

الاقتراح الأول: يكون الشخص مخمورا أو في حالة تخدر إذا كان يعجـز تحـت تـأثير الكحول أو المخدرات وقت القيام بالفعل الذي يشكل في ظروف مغايرة جريمـة، عـن صياغة عنصر الإضمار الذي تتطلبه الجريمة المذكورة. ولا ينطبق هذا الدفاع على شخص يتعاطى الخمر طوعا، وقد بينت النية سلفا على ارتكاب الجريمة. أما بخصوص الجرائم التي تستدعي عنصر التهور العقلي فلا يشكل السكر الطوعي في الأساس:

أ) إذا كان ينبغي إتاحة السكر كدفع أو نفي لنية الجريمة.

ب) إذا أتيح كدفع فهل ينبغي في النظام الأساسي أو تفصيله بطريقة أخرى.

و الملاحظ أن الدفاع قد يكون مناسبا لبعض الجرائم كل على انفراد أي لكـل جريمـة خصوصيتها. ورأي آخر يفضل أن نترك حسم هذا الدفاع للمحكمة من خلال ولايتها، بدلا من إدراج مثل هذا الدفاع في النظام الأساسي. و رأي آخر يقول بأن السكر هـو مجرد عامل متصل بوجود ركن الإضمار اللازم و في ضوء المقتضيات القانونية المقترحـة

---

[1] -د/ محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات. القسم العام، مرجع سابق ص 216.

-لقد قضت محكمة النقض المصرية يوم 21 ماي 1954 قضية رقم 227، ص 680 بأن الأصل أن الغيبوبة المانعة من المسؤولية هي التي تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجاني قهرا عنه أو على غير علم منه بحقيقة أمرها.

ومفهوم ذلك أن من يتناول مادة مخدرة أو مسكرة مختارا و عن علم بحقيقة أمرها يكون مسؤولا عن الجرائم التي تقع منه و هو تحـت تأثيرها. فالقانون في هذه الحالة يجري عليه حكم المدرك التام الإدراك، فما ينبغي عليه توافر القصد الجنائي لديه. إلا أنه كانت هنـاك بعض الجرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائي خاص لدى المتهم، فإنه لا يتصور اكتفاء المشرع في ثبوت هذا القصد باعتبارات و افتراضات قانونية، بل يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع . وهذا ما استقر عليه قضاء النقض في تفـسيرها للمادة 62 من قانون العقوبات و هو المعول عليه في القانون الهندي الذي أخذت عنه المادة المذكورة. و مفاد الحكم السابق أن محكمة النقض تعتبر المسؤولية في حالة السكر الاختياري هي مسؤولية مفترضة و التي لا يتصور قيامها بالنسبة لجرائم القصد الخاص. المرجـع الدكتور/ محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات، القسم العام الطبعة الثامنة 1969، ص 506.

لوجود عناصر إضمار معينة بغية إثبات المسؤولية الجنائية. و من الملاحــظ أنــه يوجــد خلافات بين النظم القانونية الوطنية فيما يختص بكيفية تتناول مسألة السكر و يمكن بنفس القدر اقتراح صيغ دفاع أخرى.

الاقتراح الثاني: السكر الاختياري و السكر بالمخدرات لا يجوز في أي حالة من الحالات اعتبار حالة السكر الناجمة عن تعاطي الكحول طواعية وحالة التخدير الناجمة عن تعاطي مادة مخدرة طواعية سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية[1].

وقد نصت المادة 31 الفقرة (ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما يوم 17 جويلية 1998 ، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية (في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون. ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة السكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال) [2] .

نلاحظ أن المادة قد فرقت بين نوعين من السكر. الأول غير الاختياري و الثاني الــسكر الاختياري. **أ)** السكر غير الاختياري: [3] **.**

تضمنت المادة 31 فقرة (ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

---

[1] -تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية. المجلد الثاني مجموعة المقترحات. الجمعية العامة، الوثائق الرسمية الدورة الحادية و الخمسون، الملحق رقم 22 ألف (A 51/ 22) الأمم المتحدة نيويورك 1996، ص 80.

[2] -اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية - الأمم المتحدة -. P C N I C C /1999/I N F /3 .P. 26

[3] -نصت المادة 25 فقرة ب من مشروع إنشاء محكمة جنائية دولية في تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة مــن 19 إلى 30 جانفي 1998 في زوتفن هولندا تحت عنوان أسباب نفي المسؤولية الجنائية ما يلي: ((في حالة سكر لا إرادي نتيجــة تعــاطي كحول أو مخدرات أو بوسائل أخرى مما يلغي قدرة ذلك الشخص على تقدير عدم مشروعية سلوكه أو طابعه أ و قدرته على التحكم في تصرفه بما يتماشى مع مقتضيات القانون شريطة أنه إذا أصبح الشخص مخمورا بمحض اختياره بنية مبيتة سلفا على ارتكاب الجريمة أو إذا كان على علم بأن ظروفا ستنشأ تؤدي به إلى ارتكاب الجريمة و أن هذه الظروف يمكن أن يكون لها هذا الأثر يظل الــشخص مسؤولا جنائيا)).

- تنص المادة 62 من قانون العقوبات المصري على أنه ((لا عقاب على من يكون فاقد للشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكــاب الفعل لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها)

لا عقاب على من يكون فاقد الشعور والإدراك نتيجة لسكر أو تخدير غير اختياري. مما يجعل السكر أثرا مانعا للأهلية بالنسبة للأفعال المرتكبة أثناء الغيبوبة و بالتـالي لا يمكـن توجيه أي لوم إلى إرادته في هذا الشأن. و تتحقق تلك الفروض في حالات القوة القاهرة و في الحالات التي يتناول المسكر على غير علم من الجاني بأن ما يتناوله يعتبر مسكرا.
كما لو قدمه إليه آخرون على أنه مادة غير مسكرة بطريقة الحيلة و الخداع، أو كان هو حسن النية فيما يتناوله جاهلا
حقيقة ما يتناوله معتقدا أنا مادة غير مسكرة [1].

ثانيا :موانع المسؤولية الجنائية

الشروط الواجب توافرها لاعتبار الغيبوبة مانع للمسؤولية الجنائية:

1- أن يترتب عليها فقدان الشخص الشعور أو الاختيار و يلزم أن تكون حالة الـسكر وما ينشأ عنها غيبوبة كاملة فإذا كانت الغيبوبة أي في حالة سكر غير شديد و تـأثير لم يصل إلى حد فقدان الشعور كاملا فإن المسؤولية الجنائية تظل قائمة.
وكل ما هناك فعلى المحكمة أن تقدر درجة النقص من مكنات الشعور و اختيار العقوبـة المتناسبة معها في نطاق السلطة التقديرية للقاضي [2] .

2- أن يكون الفعل قد ارتكب أثناء حالة الغيبوبة الناشئة عن السكر [3].

3- ألا يكون لإرادة الجاني دخل في إحداث حالة السكر سواء عمدا أو خطأ و هذا مـا يفهم من المادة 31 بأن يكون الجاني قد أخذ العقار قهرا أو على غير علم له بها [4] .

---

[1] -د/ رميس بنام : النظرية العامة للقانون الجنائي - مرجع سابق - ص 989 .
[2] -د/ محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات القسم العام - مرجع سابق - ص 217.
[3] - د/ سليمان عبد المنعم : النظرية العامة لقانون العقوبات - مرجع سابق -ص 672 .
[4] -نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما يوم 17 جويلية 1998.

- يقول الأستاذ محمود إبراهيم إسماعيل: (إذا قصد الجاني بالخمر تيسير وقوع الجريمة فيعتبر السكر في هذه الحالة ظرفا مشددا للعقاب.
- ورأي محكمة النقض المصرية أن السكران يمكن أن يتوافر لديه القصد العام في الجرائم التي لا تتطلب غير هذا القصد كالـضرب أو الجرح. بينما القصد الخاص كنية إزهاق روح الغير في جريمة القتل لا يمكن أن يتحقق لديه. و من ثم فإنه عند ارتكابه قتلا، يسأل عن ضرب أو جرح مفض إلى الموت. - فبصرف النظر عن كون نية إزهاق الروح ليست قصدا خاصا في جريمة القتل و إنما هي القـصد العادي العام في هذه الجريمة، و عن كون القصد الخاص كما رأينا هو الاعتداء بغاية معينة يجب أن تكون الباعث على الـسلوك. و لا وجود لجريمة القتل هذه. فإنه متى سلم أن السكران يمكن أن يقصد قصدا عاما لا يكون هناك محل لعدم التسليم بأنه يمكن أن يقـصد كذلك قصدا خاصا. كما أن الجريمة ضد الإنسانية لا تتفق مع الرأي القائل بأن السكران لا يسأل عن جريمة ما إلا على أساس الإهمال و على اعتبار السكر هو الإهمال الذي أدى إلى وقوعها.

والقصد من السكر جميع المواد التي شأنها أن تحدث اضطرابات داخلية تؤدي إلى فقدان الشعور و الاختيار فيدخل فيها المواد المخدرة والمواد الكحولية أيضا.

ب)مسؤولية السكران باختياره: إذا كانت المبادئ العامة التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية تقضي بأنه لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل سواء كان ذلك راجع إلى غيبوبة ناشئة عن تناول المخدرات ،أو المسكرات رغما عنه أو على غير علم منه، أم كان راجعا إلى تناوله إياها عن إرادة و اختيار لأنه فاقد الشعور أو اختياره في كلتا الحالتين و هو مناط الأهلية الجنائية بصفة عامة [1].

فقد ثار خلاف في الفقه و القضاء حول حدود مسؤولية الجاني الذي يرتكب الجريمة و هو في حالة سكر اختياري. لقد اختلف الفقه و القضاء حول المسؤولية الجنائية في حالة السكر الاختياري و تتلخص هذه الآراء في الآتي:

1) ذهب البعض إلى أن حكم الغيبوبة الاختيارية يختلف بحسب ما إذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني يعاقب عليها في صورتي العمد و الخطأ أم يعاقب عليها في صورة العمد فقط. فإذا كانت الجريمة التي ارتكبها الجاني مما يعاقب عليها في صورتي العمد و الخطأ كالقتل و الحريق فإن السكران اختيارا يسأل عن مثل هذه الجرائم مسؤولية غير عمدية، أساسها الإهمال و عدم الاحتياط الناشئ عن تناوله مادة كحولية أو مخدرة مع ما قد يسفر عنه ذلك من نتائج ضارة في هذه الحالة، لعدم إمكانية توافر الإرادة المتجهة إلى النتيجة و اللازمة لتوافر القصد الجنائي [2] .

2) ذهب فريق آخر إلى أن أساس مسؤولية الجاني عن الجريمة المرتكبة هي المسؤولية الموضوعية، فالقانون يعاقب على الجريمة المرتكبة دون تطلب الركن المعنوي واكتفاء بتوافر علاقة السببية المادية بين فعل الجاني و النتيجة كجريمة هتك العرض و

المرجع، رميس بنام: النظرية العامة للقانون الجنائي مرجع سابق ص 993.

[1] -د/ مأمون محمد سلامة : قانون العقوبات القسم العام - مرجع سابق -ص 294.

[2] -/ سليمان عبد المنعم النظرية العامة لقانون العقوبات مرجع سابق ص 674.

- ويرى البعض أن السكران في هذه الحالة يعاقب كما لو كان في حالة الإفاقة عن الجريمة التي حددها القانون فيسأل عن الجرائم العمدية رغم انعدام القصد الجنائي المبشر لديه لأن القانون يحمله في هذه الحالة نتائج تدخل في قصده الاحتمالي و هو توسع مقصود من جانب القانون في نظرية القصد الاحتمالي)

- المرجع، د/ محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات،مرجع سابق ص 219

الاغتصاب التي تدخل ضمن انتهاك الكرامة الشخصية المشار إليها في البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف لعام 1949. وقد تعرض السيد "كاليرو رودريفيس" إلى المسؤولية الجنائية الفردية والعقاب بعد جرائم الاغتصاب التي حدثت في يوغسلافيا سابقا معتبرا إياها جرائم ضد الإنسانية [1] .

ويقول "فياغران كرام": (أنه إذا كان النظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة يصف الاغتصاب بأنه جريمة ضد الإنسانية لا جريمة حرب فمن المهم أن يكون ذلك واضحا أيضا في مشروع المدونة قيد النظر) [2] .

3) ذهب رأي فقهي ثالث إلى القول أن المسؤولية تتخذ بحسب موقف الإرادة لحظة تناول المسكر و ليس وقت ارتكاب الجريمة. فإذا كان السكر إراديا في معنى اتجاه الإرادة إليه كانت الجريمة عمدية، أما إذا كان هناك خطأ من الجاني في تناول السكر كانت المسؤولية غير عمدية نظرا للإهمال و عدم الاحتياط المنسوب إليه في فعل التناول[3] .

و نلاحظ من خلال هذه الآراء أن مسؤولية الجاني عن ارتكابه للجريمة في حالة سكر مسؤولية غير عمدية لا يستند إلى أساس سليم، فالمسؤولية غير العمدية لا تنفرد إلا بنص صريح، وأن فقدان الشعور و الاختيار إذا كان ينفي العمد فهو ينفي أيضا الخطأ غير العمدي و أن مثل هذا الرأي لا يتفق مع نص المادة 31 فقرة (ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

و أخيرا فخير ما فعلت لجنة القانون الدولي المكلفة بإنشاء محكمة جنائية عندما ميزت بين السكر الاختياري و السكر الإجباري و تحمل المسؤولية الجنائية الكاملة في حالة السكر الاختياري حتى لا يؤدي ذلك إلى عدم معاقبة أعداد كبيرة من الأشخاص لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية.

---

[1] -حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الأول. المحاضر الموجزة لجلسات الدورة الثامنة و الأربعين 6 ماي إلى 26 جويلية 1996 الأمم المتحدة نيويورك و جنيف 1998-A/CN.4/SER. A/1999 ، ص 103.

[2] - نفس المرجع -ص 199.

[3] -د/ مأمون محمد: قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 295.

- ورد قانون العقوبات الإيطالي يجعل من السكر طرفا مشروطا لعقوبة الجريمة المرتكبة، الفقرة الثانية من المادة 92 من قانون العقوبات الإيطالي). المرجع رميس بنام: النظرية العامة للقانون الجنائي مرجع سابق، ص 990.

الفرع الثاني: الإكراه و ال[illegible]

قد يكون مرتكب الجريمة متمتعا بملكاته العقلية و الذهنية كاملة على نحو يبقي له وعيه و إرادته، لكنه يخضع في تصرفه لتأثير عامل معين. و إن أبقى على الإرادة و الوعي من الناحية المادية إلا أنه يشل حركاتها و يهدد قوتها في القدرة على الاختيار، فيقدم على ارتكاب الجريمة غير مختار تحت تأثير العامل، وإن كان العقل بما يمنحه لصاحبه من قدرة على الاختيار بين الإقدام على الجريمة و بين الإحجام عنها وهو مناط المسؤولية [1] .

وقد نصت المادة 14 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها تحت عنوان الدفاع الشرعي و الإكراه و حالة الضرورة: (لا تعتبر جريمة الأفعال المرتكبة في معرض الدفاع الشرعي أو تحت الإكراه أو في حالة الضرورة) [2].

وكذلك نصت المادة 31 فقرة (د) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عن أسباب امتناع المسؤولية الدولية: (إذا كان السلوك المدعى أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تديد بالموت الوشيك أو يحدث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر و تصرف الشخص تصرفا لازما و معقولا لتجنب هذا التهديد شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه و يكون ذلك التهديد:

1- صادرا عن أشخاص آخرين

2- تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص) [3].

و من الملاحظ أن موضوع الإكراه نال حيزا هاما في مناقشات لجنة القانون

---

[1] -د/ محمد عبد المنعم عبد الخلق : الجرائم الدولية - دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب - مرجع سابق - ص 310 -أنظر كذلك الدكتور بن عامر تونسي : المسؤولية الدولية - مرجع سابق -ص 306.

[2] -حولية لجنة القانون الدولي المجلد الثاني، الجزء الثاني تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها السادسة والأربعين. الأمم المتحدة، نيويورك و جنيف 1996 A/CN 4/SER.A/1994/Add.1(part.2) p 182

[3]-تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية المجلد الثاني(مجموعة المقترحات)، الجمعية العامة. الوثائق الرسمية: الدورة الحادية و الخمسون الملحق رقم 22 ألف (A/51/22) الأمم المتحدة نيويورك 1996 ص 8

الدولي المكلفة بإنشاء محكمة جنائية دولية في الباب الثالث مكرر عـن المبـادئ العامـة للقانون الجنائي تحت عنوان القسر و الإكراه [1].

1) لا يعتبر الشخص مسؤولا عن جرم و لا يخضع للعقوبة إذا تصرف تحت وطأة القسر أو الإكراه.

2) يكون تصرف الشخص تحت وطأة القسر و الإكراه إذا:

أ- يعتقد الشخص اعتقادا معقولا بأن هناك تهديدا وشيكا أو حاليـا أو بخـلاف ذلك لا يمكن تحاشيه بالموت أو أذى جسدي بالغ محدق به أو بشخص آخر.

ب- إذا تصرف الشخص تصرفا معقولا استجابة لذلك التهديد لم يكن بمستطاع شخص عادي أن يقاوم ذلك التهديد بصورة معقولة.

ج- ألا يسفر تصرف المكره عن ضرر يفوق الضرر المحتمل معاناته سعيا إلى تجنبه و من غير المحتمل أن يؤدي إلى الموت.

ومن الملاحظ أن موانع المسؤولية في حالة الغلط و الإكـراه راجـع إلى انعـدام الاختيار، فهي تنقسم إلى طائفتين: الأولى تشمل الإكراه و يدخل فيها ما يطلق عليه القوة القاهرة و الحادث الفجائي. أما الثانية فتشمل حالة الجهل أو الخطأ .

الفقرة الأولى : الجهل أو الغلط

إن الجهل أو الغلط الذي ينفي القصد الجنائي هو الجهل أو الغلط المنصب على الوقائع و الظروف التي تؤثر في التكوين القانوني للجريمة، و هو الغلط الذي يسمى غلطا جوهريـا فينفي القصد[2] .

يشترط لتوفر القصد الجنائي عنصرين هما: العلم و الإرادة. وينصرف العلم علـى عدد من الوقائع يستلزم القانون العلم ببعضها، ولا يتطلب العلم بالبعض الآخر. فيـسأل الجاني عنها حتى و لو لم يعلم بها. وينصرف العلم أيضا إلى التكييف القانوني،ولكن القاعدة العامة في شأنه أنه مفترض بالنسبة للقانون الجنائي. فلا يقبل من الجاني الاحتجاج بجهلـه

---

[1] -حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني لعام 1994 الصادر سنة 1996، مرجع سابق ص 182.

[2] -د/ عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول -(الجريمة) - ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر 1996- ص 256.

القانون أو أنه وقع في غلط عند تفسيره لنفيه القصد. وهو احتجـاج غـير مقبـول لأن القاعدة تقول لا يعذر إنسان بجهله القانون، فالعلم بالقانون مفترض[1] .

أولا : [illegible] تعر[illegible] [illegible]رو[illegible] إن[illegible] [illegible]نائية دولية

أولا :الاقتراحات الواردة أثناء إنشاء المحكمة

نصت المادة 24 من مشروع إنشاء محكمة جنائية دولية لعام 1998 علـى اقتراحـات تخص الغلط في الواقع أو في القانون [2] .

الاقتراح الأول: 1 -يشكل الغلط في الواقع سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية، إذا كـان ينفي عنصر الإضمار اللازم لارتكاب الجريمة موضع التهمة وإذا كـان هـذا الخطـأ لا يتعارض وطبيعة الجريمة أو عناصرها و إذا كانت الملابسات التي ظن الفاعل بدرجة معقولة أنا صحيحة تتماشى و القانون.

2- لا يجوز التذرع بالغلط في القانون كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية إلا حيثمـا نص هذا النظام على ذلك تحديدا.

الاقتراح الثاني: ينص: 1- يشكل الغلط في الواقع أو في القانون غير القابل للتجنب، سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية شريطة ألا يتعارض هذا الغلط و طبيعة الجرم المزعوم.

2- أما الغلط في الواقع أو في القانون القابل للتجنب، فيجوز أن يؤخذ في الاعتبار عنـد تخفيف العقوبة [3] .

لقد كان هنالك تباين كبير في الآراء، حيث ذهب بعض الوفود إلى القول بأن الغلـط في الواقع لا ضرورة له لأنه مشمول بالقصد الجنائي.وارتأت بعض الوفود الأخرى إلى القول لا يشكل الغلط في القانون من حيث اعتبار نوع معين من أنواع السلوك جريمة بموجـب هذا النظام من عدمه، أو من حيث اندراج جريمة ما ضمن اختصاص محكمة من عدمـه، سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية. غير أن الغلط المعقول في القانون يجوز أن يشكل سببا

---

[1] -د/ محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات -القسم العام -دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية 1996- ص 251.

[2] -تنص المادة 60 من الدستور الجزائري الحالي لعام 1996 على أنه (لا يعذر أحد بجهل القانون -يجب على كل شخص أن يحترم الدستور والقوانين الجمهورية).

[3] -اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية، تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 جانفي 1998 في روتفن، هولندا، الجمعية العامة للأمم المتحدة A/AC. 249/ 1998/ L.13. P 65

للإعفاء من المسؤولية الجنائية إذا كان ينفي عنصر الإضمار اللازم لارتكاب تلك الجريمة[1].

و الإشكال الذي يطرح هو هل يتم التكييف القانوني للواقعة المرتكبة على أساس الجهل أم الغلط؟

يقصد بالجهل عدم العلم ،أما الغلط فهو العلم علىنحو غير صحيح، وفي الحالتين هناك تساؤل عن إمكان الدفع بعدم الإحاطة بالصفة الإجرامية للفعل وصولا إلى الحكـم بامتناع مسؤولية الجاني [2]

في صدد القانون الداخلي، إن افتراض العلم بالصفة الإجرامية ليس مطلقا، وذلك على الرغم مما يكفله المشرع الداخلي من وسائل الإعلام الكافية بمضمون ما يصدره مـن قوانين. و هناك حالات يقبل فيها من الجاني إثبات عكس ما تقضي به قرينـة افتـراض العلم، و ترتد هذه الحالات إلى ثلاثة هي: استحالة العلم بالقانون، الجهـل و الغلـط في قانون آخر غير القانون الجنائي.ووجدت هذه الإستثناءات صدى واسع في التـشريعات الوطنية لاتفاقها مع العدالة من ناحية و مصلحة المتهم من ناحية أخرى. حيـث تتـسم القوانين الوطنية بالوضوح و التحديد نتيجة كون قانونا الجنائي مكتوب [3] .

---

[1] -أن القانون لا يعني أن يتوافر لدى الجاني العلم بأن من شأن فعله القضاء على إنسان واحد أو على عدد غير محدد. وهو ما يسميه البعض (*خطأ بالقصد غير المحدود*) كالفوضوي الذي يلقي بقنبلة على جميع الناس. فمثله يكون قـصده ثابـت، مباشـر ومحدود. لأن عدم التحديد جاء على عنصر غير أساسي في بنيان الجريمة. وكذلك لا يعني القانون أن يكون قصد الجاني متجها نحـو شخص بذاته أو نحو شخص غير معين وجده أو صادفه؛ لأن *تعيين المجني عليه* صفة ثانوية في بنيان الجريمة. ولذلك قضت محكمة النقض بأن النية المبنية على الاعتداء يصح أن تكون غير محدودة ويكفي فيها أن يدبر الجاني الاعتداء على من يعترضه كان من كـان ذلـك المعترض.

- المرجع، محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 253.

[2] -د/ أحمد فتحي سرور : أصول قانون العقوبات -القسم العام - مرجع سابق -ص 253.

[3] -يعرف لوجوس الغلط بقوله: (يقال أن الشخص وقع في الغلط متى كان لا يرى الحقيقة كما هي، فالحقيقة والطريقة التي رمز بها الشخص لها متعارضتان)

المرجع، محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي. مرجع سابق، ص 422.

- لقد نصت على الغلط و الجهل بعض التشريعات الداخلية مثال:

1- المادة 19 من قانون العقوبات السويسري.
2- المادة 59 من قانون العقوبات الألماني
3- المادة 24 من قانون العقوبات الهنغاري لعام 1961
4- المادة 30 من قانون العقوبات اليوناني لسنة 1951

غير أن الوضع على خلاف ذلك في مجال القانون الدولي الجنائي، لكونه ذا صفة عرفية لم تحظ غالبية قواعده بتقنين يضفي عليها الوضوح. مما يجعل هذه القواعد غامضة.

لذا يثار التساؤل حول إمكانية إقرار العلم بالقانون في القانون الدولي الجنائي رغم طبيعته هذه، مثلما هو الحال في القانون الداخلي، حيث لا يقبل من الجاني الاعتذار بجهل أحكام القانون على نحو يغاير إرادة المشرع. وعلى الرغم من أن كثير ما يجهله فاعل الجريمة الدولية بالصفة الآثمة لأفعاله كما في قوانين الحرب و عاداتها. حيث تفرض التزامات معينة على المحاربين، يعد الإخلال بها جريمة دولية رغم ما قد تنطوي عليه هذه الالتزامات من غموض و خلاف في تفسير أحكامها [1] .

فقد ذهب الفقيه "جلاسير" إلى القول أن الخطأ في القانون كالخطأ في الوقائع يستبعد مرتكب الجريمة الدولية. ذلك أن العلم بالقانون العرفي أو الاتفاقي الذي يؤثم فعله يلزم توافره حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي في الجرائم العمدية [2] .

بل إن مكان هذا العلم ضروري أيضا للقول بتوافر الخطأ غير العمدي. فإذا ثبت عدم توافر العلم بالصفة الآثمة للفعل المرتكب أو الجهل أو الإحاطة بها على نحو غير مطابق لإرادة المجتمع الدولي، فيجب أن يكون ذلك الغلط سببا لدفع المسؤولية الجنائية.وقد أخذت محكمة (نورمبرغ) و طوكيو بهذا الاتجاه [3] .

5- المادة 47 من قانون العقوبات الإيطالي.

- وقد حكمت المحكمة الفدرالية السويسرية بأن القصد لا يكون مؤثما إلا إذا كان الفاعل يعتقد عدم مشروعية الفعل. وليس من الضروري بعد ذلك أن يعرف النص التشريعي الذي يخطر هذا الفعل و يعاقب عليه. وإنما يكفي إحاطته و علمه بأن يعمل بطريقة غير مشروعة.

- أنظر التعليق على المادة 18 من قانون العقوبات السويسري لاندريه بانشو و أوسكار هاردي وأندريه مارتان طبعة 1942 ص 18. المرجع، د/ محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي. مرجع سابق، ص 432.

[1] - محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي - مرجع سابق -ص 429.

[2] -محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص 320.

- إن الجهل أو الغلط المنصب على الوقائع الجوهرية التي تتكون منها الجريمة يكون حسن النية لدى الجاني، وبالتالي يبرر التصور الإجرامي الواجب توافره في كل جريمة بشرط ألا يكون هناك إهمال أو عدم حيطة، لأن وجود أيهما قد يكون سببا في قيام جريمة غير عمدية.

- المرجع، محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي. مرجع سابق، ص424.

[3] -د/ محي الدين علي عشماوي: حقوق المدنيين تحت الاحتلال الحربي، عالم الكتاب القاهرة 1972، ص 73.

ثانيا : لجنة القانون الدولي

تكلفت لجنة القانون الدولي بوضع مشروع تقنين الجرائم ضد السلام و أمـن البـشرية. ووضعت عدة اقتراحات حول الغلط في الواقع أو في القانون.

ولقد اعتمدت عدة اقتراحات على عنصر إضمار الجريمة [1].

الاقتراح الأول: إذا كان الشخص وقت ارتكاب الفعل غير مدرك للوقائع الـتي تـشكل الجريمة، لا يكون السلوك مما يعاقب عليه .وإذا كان الشخص وقت ارتكـاب الفعـل لا يدري مدى مخالفة سلوكه للقانون فإنه يكون مسؤولا جنائيا في هذه القضية ،ما لم يكن هذا الخطأ يتعذر تجنبه، على أنه يجوز تخفيف العقوبة.

الاقتراح الثاني: الغلط في الواقع أو في القانون[2]: يشكل الغلط في الواقع الـذي لا يمكـن التغلب عليه دفاعا، شريطة ألا يتعارض هذا الغلط وطبيعة الجرم المزعوم. أمـا الخطـأ في الواقع المقابل للتجنب، فيجوز أن يؤخذ في الاعتبار لأغراض تخفيف العقوبة.

الاقتراح الثالث: يشكل الغلط في الواقع دفاعا إذا كان ينفي عنـصر الإضـمار الـلازم لارتكاب الجريمة موضع التهمة وإذا كان هذا الخطأ لا يتعـارض و طبيعـة الجريمـة أو عناصرها، وإذا كانت الملابسات التي ظن الفاعل بدرجة معقولة أنا صـحيحة تتماشـى والقانون. ولا يعاقب الشخص الذي ارتكب جريمة ظنا خاطئا بأنه كان يتصرف وفقـا للقانون، شريطة أن يكون قد فعل كل شيء ممكن في ظل الظروف مما يكمن أن يطالـب به بصورة معقولة للوقوف على القانون الساري، و إذا كان باستطاعته تلافي الغلـط في الواقع أو في القانون فينبغي تخفيف العقوبة[3] .

- لقد أخذت بذا المفهوم التوصية السابعة للجنة الرابعة للمؤتمر الأول للجنة المصرية للقانون الجنائي سنة 1987 حيـث اشـترطت النص على التزام دولي نابع من اتفاقية دولية بإلغاء أية نصوص في القانون الوطني أو الدستور تتعارض مع التدخل للعقـاب الـدولي و المحاكمة الدولية.

[1] -يقول الفقيه روسي Rossi (أن العدالة الدولية لا يمكنها أن تقر الجهل بالقانون دون أن تتنازل عن كيانا).
المرجع، د/ حسنين إبراهيم عبيد: الجريمة الدولية. مرجع سابق، ص 127.

[2] -حولية لجنة القانون الدولي، الـلد الأول، (A/CN.4/SER A/1991) Vol I. (B) المحاضـر المـوجزة للجلـسات 2205 إلى 2231 للدورة الثالثة و الأربعين، 29 أفريل- 19 جويلية 1991. الأمم المتحدة، نيويورك و جنيف 1993، ص 81.

[3] -) تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية. الـلد الثاني مجموعة المقترحات، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية للدورة الحادية و الخمسون، الملحق رقم 22 ألف (A 51/22) الأمم المتحدة نيويورك 1996.

الاقتراح الرابع: الغلط في القانون: لا يجوز الاستشهاد بالغلط في القانون للإعفاء من المسؤولية الجنائية. لقد أعرب بعض الوفود عن شكوكهم إزاء استصواب إدراج هذه المفاهيم في النظام الأساسي، وأعربوا كذلك عن شكوكهم بشأن ما إذا كانت هذه المفاهيم تشكل نفيا للمسؤولية أو دفاعا. ونظرا للشروط القانونية المقترحة فيما يتعلق بوجود عناصر معنوية بذاتا لتقرير المسؤولية الجنائية، ثارت شكوك حول ضرورة إيراد هذا الدفع صراحة من حيث أنه لا يعدو أن يكون عاملا واحدا من عوامل مختلفة يمكن أن تنفي وجود العنصر المعنوي المشترط توفره. وكان من رأي بعض الوفود أنه ينبغي عدم إجازة الدفع بوجود غلط في القانون.

نصت المادة 32 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما في 17 جويلية لعام 1998 تحت عنوان الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون على ما يلي: (لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة. لا يشكل الغلط في القانون فيما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، سببا لامتناع المسؤولية الجنائية، إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب تلك الجريمة، أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33) [1].

يعد اشتراط الركن المعنوي لقيام الجريمة ضد الإنسانية و ترتيب المسؤولية، ضمانا لتحقيق العدالة التي تقضي بأن يوقع الجزاء على المخطئ. و لا يعد مخطئا إلا إذا قام و بإرادته بارتكاب الفعل المجرم. حيث تتوجه إرادة الفاعل لمخالفة القانون بارتكابه الواقعة المجرمة. وتعد إرادته في هذه الحالة مخطئة أو منحرفة أو آثمة. ولكي توصف إرادة الشخص

[1] تنص المادة 33 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية لعام 1998: (في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالا لأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أم مدنيا عدا في الحالات التالية: أ- إذا كان على الشخص إلزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني .ب- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.ج- إذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة. د- لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية).

- المرجع، اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية. الأمم المتحدة نيويورك P C N I CC/ 1999/ I N F/3

بأنا إرادة آمة يتطلب أن يكون الشخص طبيعي كامل الأهلية القانونية الجنائية خاليا من جميع العيوب [1].

وخلاصة القول أننا لا نؤيد إمكان الاستناد إلى الجهل و الغلط في القانون لـدفع المسؤولية الجنائية الدولية في الجرائم ضد الإنسانية. هذا نظرا لوضوح و جسامة الجريمة التي تكفلت معاهدات و اتفاقيات دولية بالكشف عن العرف الدولي الذي يتضمنها.
وأن يقتصر التمسك بالجهل و الغلط في القانون كمانع للمسؤولية في الجرائم الغاشمة التي يحتويها عرف دولي ولم يتم إيضاحها بمعاهدة أو اتفاقية دولية.

الفقرة الثانية :الإكــــــراه [2]

الإكراه هو الضغط على إرادة الغير بحيث تشكل وفقا لإرادة من باشـر الإكـراه. ويرتكب الجاني الجريمة بسبب قوة ليس في استطاعته مقاومتها. وهذه القوة إما أن تتدخل في الركن المادي للجريمة و يسمى إكراها ماديا أو في ركنها المعنوي وتـسمى إكراهـا معنويا. وتعتبر كافة التشريعات الجنائية المعاصرة الإكراه سببا لامتناع المسؤولية[3] .

أولا : الإكراه المادي

ينشأ الإكراه المادي في حالة ارتكاب شخص للجريمة بسبب قـوة يـستحيل علـى الشخص مقاومتها فتسيطر على حركته و تسخره نحو التسبب في إحداث النتيجة، فتقـع

---

[1] -حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية - مرجع سابق - ص 115.

[2] - الإكراه في الفقه الإسلامي:

الإكراه في اللغة هو حمل الفاعل على أمر يكرهه و الكره معنى قائم بالمكره ينافي المحبة و الرضا.

و الإكراه في الشرع حمل الغير على فعل و الدعاء إليه بالإيعاز و التهديد بشروط معينة

- المرجع، د/ أحمد فتحي بنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي. دار الشروق 1984، ص 242 و 243.

- الإكراه الأدبي: هو أن يعرض للإنسان ضرر شديد فيرتكب للنجاة منه أمرا يجرمه القانون. أما حالة الضرورة فلا يكون الخطـر أو الضرر موجها إلى الشخص عمدا لإرغامه على ارتكاب الجريمة. بل يكون نتيجة ظروف وجد فيها الشخص فيعمل على الخلاص من هذا الخطر ولا يجد أمامه سبيلا إلا ارتكاب الجريمة. مثال على الإكراه الأدبي، المرأة المتزوجة التي تكره على ارتكاب جريمة الزنا تحت تأثير التهديد بقتلها أو قتل طفلها.

- المرجع، د/ أحمد فتحي بنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي. مرجع سابق، ص241.

[3] -د/ محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 1996، ص 224.

الجريمة هنا بسبب مصدر الإكراه لا بسبب من نسب إليه الفعل. و تسمى تلـك القـوة بالقوة القاهرة [1].

ويرى الأستاذ "بيلا" أن الإكراه المادي يمنع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي سـواء بالنسبة للدول أو للأفراد . ومن المعلوم أن "بيلا" يرى أن الدولة قد تكون جانية ومسؤولة في القـانون الجنائي الدولي. ويضرب مثلا للإكراه المادي الدولـة القوية التي تغزو بجيوشـها أرض دولة صغيرة و تعبر أراضيها لمهاجمة دولة ثالثة، فتتركها الدولـة الصغيرة تفعل ذلك و تتخذ من أراضيها قاعدة للهجوم لعدم قدرتا على المقاومة [2] .

ويرى الأستاذ "جلاسير" أن الإكراه المادي لا يستبعد فقط المـسؤولية الجنائيـة ولكنه يعدم أيضا الركن المادي للجريمة بمعناه القانوني، لأنه السلوك الإرادي الإنساني ذي المظهر الخارجي في العلم الملموس.

وفي الإكراه المادي لا يكون الفعل إراديا لأن من يكره بالقوة المادية على سـلوك معين أو على حركة معينة لا يقال بأنه يعمل بالمعنى القانوني لهذه الكلمة، لأنه ليس له أي ميل لأعمال الإرادة. فهو ليس سوى أداة في يد الغير الذي يمارس عليه القوة، فالفعل إذن بالمعنى القانوني هو فعل الغير لا فعل المكره ماديا[3] .

إن القوة القاهرة هي صورة من صور الإكراه المادي التي تشل إرادة المكره وتسلبه حريته و لذلك فقد تساءل الفقهاء عن جدوى التمييز بينهما؟

يرى رجال الفقه أنه لا جدوى من التفرقة بينهما سوى القول بأن الإكراه المادي يتم بواسطة الإنسان في حين تتم القوة القاهرة بواسطة الحيوان أو الطبيعة. ولذا فإننا نجد في جريمة الإكراه المادي شخص مسؤول عن الجريمة وهو من قام بأعمال الإكراه، في حين أنه لا جريمة في حالة القوة القاهرة لغياب إنسان يمكن أن تنسب إليه الجريمة [4] .

---

[1] -د/ أحمد فتحي سرور: أصول قانون العقوبات، القسم العام،النظرية العامة للجريمة.النهضة العربية القاهرة 1979،ص 442.

[2] -د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الجنائي الدولي -دار الفكر العـربي -ص 416.أنظـر كـذلك Pella : La criminalité; opcit.P.151.

[3] د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية - دراسات تحليلية تطبيقية - دار النهضة العربي -القاهرة 1994- ص 123.
أنظر كذلك L'ordre hierarchique en droit pénal international . Revue belge 1953 .P.283 et S.

[4] -/ عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعيـة، الجزائـر، الجـزء الأول 1994، ص320.

في مجال القانون الدولي الجنائي يعد الإكراه المادي مانعا من موانع المسؤولية مثلما هو الحال في القوانين الداخلية[1] .

ويشترط لمنع المسؤولية الجنائية الدولية في حالة الإكراه :أن يكون صادرا عن إنسان؛ وفي هذا يتميز الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي عن بعض الظروف الأخرى التي تؤثر على إرادة الشخص وتنفي مسئوليته كالقوة القاهرة. فمصدر الإكراه هو دائما فعل إنسان، أما مصدر القوة القاهرة فهو فعل الطبيعة، وإذا ارتكب الشخص جريمة مدفوعا بتأثير القوة القاهرة فإنه لا يسأل جنائيا [2] .

1- أن يكون سبب الإكراه غير متوقع؛ فإذا كان الإكراه متوقعا، لا تنتفي المسؤولية الجنائية. وهذه مسألة موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة[3] .

2-أن يكون مستحيلا على الجاني دفع سبب الإكراه؛ و هو شرط منطقي باعتبار أن الإكراه يعدم الإرادة فإذا كان ممكنا وقوعه يمتنع الزعم بانعدام الإرادة.

ثانيا : الإكراه المعنوي

إذا كان الإكراه المادي يتمثل في عنف يباشر على جسم شخص فلا يستطيع مقاومته، فإن الإكراه المعنوي يتميز بالقوة المعنوية التي تضعف إرادة المكره متأثرة بالتهديد بوقوعه على نحو يفقدها الاختيار[4].

ولذلك فالشرط الجوهري لتوافر الإكراه المعنوي هو أن التهديد بالضرر لا يمكن مقاومته إلا بارتكاب السلوك الإجرامي و هذا ما يجعل الإكراه سببا لانتفاء الركن المعنوي. أما إذا

- نصت المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: ((لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها)).

- قال رسول الله (ص) : "إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ و النسيان و ما استكرهوا عليه" و بذا المعنى حكم عمر في الوليدة التي استكرهها العبد فلم يحدها. - المرجع، د/ فتحي بنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي. مرجع سابق، ص 253.

[1] -محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية - مرجع سابق -ص 315.

[2] -يسأل جنائيا عن خطأ قائد بصرف النظر عما يدفع به من امتلاء الطريق بالمياه المتراكمة بفعل عاصفة ممطرة لأن ذلك لا يعد من قبيل الحادث الفجائي الذي يستحيل توقعه أو دفعه .

المرجع د/ سليمان عبد المنعم : النظرية العامة لقانون العقوبات - دار الجامعة للنشر -الإسكندرية 2000 -ص 678.

[3] -محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات -القسم العام - مرجع سابق - 226-227 .

[4] -د/ عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجنائي، الجزء الأول، الجريمة. مرجع سابق، ص 321.

كان مصدر الخطر غير إنساني، كقوة طبيعية مثلا، نكون هنا بصدد حالة ضرورة تشترك مع الإكراه المعنوي في أغلب شروطها، مما دفع بعض التشريعات إلى اعتباره من موانـع المسؤولية [1] .

ويخضع الإكراه المعنوي لذات شروط الإكراه المادي مع خلاف في المدلول . فيلـزم في الإكراه المعنوي كذلك أن تكون القوة المكرهة لا تقاوم أو لا سبيل من دفعهـا سـبيلا. بمعنى أن يكون المكره قد اختار الجريمة ولم يكن بوسعه أن يتجنبها أو يختار سواها. وعدم إمكان مقاومة المكره للقوة يؤخذ بمعيار شخص محض، فمن الناس من لا يرتكب الجريمة و لو كان المسدس مصوبا إلى رأس ابنه، و منهم من يرتكب الجريمة و لو كان إشارة باليد موجهة إلى ابنه. فالعبرة في جميع الأحوال لا بقيمة القوة المكرهة في ذاتها و إنمـا بدرجـة تأثيرها في نفسية ضحيتها. و نشير هنا إلى أن المهابة أي الخوف المنبعث مـن الاحتـرام ليست مانعة من العقاب و لا تشكل قوة معنوية مكرهة كخوف الابن من أبيه أو الطالب من أستاذه أو الخادم من سيده [2].

كما نلاحظ أن الإكراه المعنوي لا يقوم قط بالقوى العاطفية كالغضب، الانفعـال، الحب، الكره و الغيرة [3] .

ونستطيع القول إن المسؤولية الدولية الجنائية تتمتع بنفس أسبابها في القانون الـداخلي و تمنع كذلك في حالتي الإكراه المادي و المعنوي و عدم الإحاطة بالصفة الإجرامية للفعل المرتكب.

---

[1] - د/ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات. مرجع سابق، ص679.

- الإكراه على ارتكاب جرائم الاعتداء على النفس في الإسلام،

قال تعالى: " ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق"

كما قال تعالى: "و الذين يؤذون المؤمنين و المؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بتانا و إثما مبينا"

ولذلك لا يحل لرجل مؤمن بالله و رسوله (ص) أن يكره شخصا أو يحرضه على ارتكاب جريمة قتل أو اعتداء على النفس.

المرجع، د/ أحمد فتحي بنسي: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي. مرجع سابق، ص 249.

[2] -قضت محكمة النقض بأنه (للإعفاء من العقوبة المؤسس على الإكراه شروط خاصة...... لا يقوم صغر السن وحده مقامها، فلا يجوز لمتهم قاصر أن يعتذر عن جريمة ارتكبها بأن كان مكرها على ارتكابها بأمر والده. جلسة 1935/1/21/ طعـن رقـم 392 القواعد في 25 عاما ص، 171 بند 2)

[3] -د/ محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 229.

المبحث الثاني
استبعاد عوائق التتبع

يشار في الوقت الحالي إلى موضوع تسليم المجرمين لا سيما بعد أن تزايدت حالة العنف في المجتمعات المعاصرة وبعد أن زادت حركة هروب المجرمين .ولقد أتاحت أبحاث المؤتمرات الدولية للفكر القانوني التعرف على أحكام هذا الموضوع المتسع الجوانب ، وبالتالي الاقتراب من أبرز الوسائل التي تساعد في تحقيق تسليم المجرمين [1].

فقد سعى المجتمع الدولي إلى التأكيد على ضرورة زجر مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من خلال التأكيد على استبعاد كل ما من شأنه أن يحول دون إتمام التتبع ومعاقبة هؤلاء نظرا لخطورة أفعالهم من ذلك استبعاد كل الحدود سواء المكانية أو الزمنية وسوف نتطرق في المطلب الأول من هذا المبحث إلى استبعاد الحدود المكانية من خلال تجريد الجرائم ضد الإنسانية من الصبغة السياسية .كما سنبحث من خلال المطلب الثاني استبعاد الحدود الزمنية

---

[1] - التشريعات والمعاهدات الدولية في العالم العربي لم تحيد عن هذا الاتجاه ن فقد قضت اتفاقية تسليم المجرمين بين الدول العربية في مادتها السادسة بأن التسليم لا يجري إذا كانت الجريمة أو العقوبة قد سقطت بمرور زمن التقادم وفقا لقانون إحدى الدولتين طالبة التسليم أو المطلوب إليها التسليم .إلا إذا كانت الدولة الطالبة لا تأخذ بمبدأ السقوط بمرور زمن التقادم .مثال (اليمن والسعودية) وكان الشخص المطلوب تسليمه من رعاياها أو من رعايا دولة أخرى ، لا تأخذ بهذا المبدأ وهو استثناء للقاعدة .

المرجع د/ عميد سلامة إسماعيل محمد :تعريض وسائل المواصلات للخطر في القانون الجنائي مع دراسة تحليلية لظاهرتي خطف الطائرات والإرهاب على المستويين الوطني والدولي مع ذكر الاتفاقيات الدولية في هذا الشأن ،مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي 1994-ص 535

ÆÝÛţl الأول

èستبعاد Σدود ţÓانية

تمس الجرائم ضد الإنسانية قيما تتجاوز حدود كل الدول . لذلك لا بد من التعاون بين جميع الدول لزجر مرتكبيها ويتجلى ذلك خاصة من خلال ضرورة تجريد هذه الجرائم من الصبغة السياسية حتى يتسنى مثول المتهم أمام العدالة واستبعاد كل الشروط والإجراءات التي تحول دون ذلك . وهذا ما أكدته الاتفاقية الدولية تحت عنوان مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية قرار الجمعية العامة 3074 (د-28)المؤرخة في 1973/12/3 . وما جاء كذلك في الباب التاسع من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) تحت عنوان التعاون الدولي والمساعدة القضائية .

الفرţ الأول : θريد الجرائم ضد الإنسانية ḿ الÔبغة السياèية

إن الجريمة السياسية جريمة داخلية ينص عليها المشرع الوطني ، كما أن الدافع إلى ارتكابها سياسي يستهدف تغيير نظام الحكم أو النظام السياسي القائم في مجتمع معين ، كما تختلف الجريمة السياسية عن الجريمة الداخلية في كونها لا تنطوي على إهدار صارخ للقيم والأخلاق السائدة في المجتمع كما في الجريمة الأخيرة [1].

وأدرج العرف الدولي على عدم جواز تسليم في الجرائم السياسية بالرغم من عدم التوصل لتحديد ماهية الجريمة السياسية [2].

---

[1] - د/ عبد الرحيم صديقي : الإرهاب السياسي والقانون الجنائي -دار النهضة العربية القاهرة -1985- ص 28 .

[2] - لقد نصت العديد من الاتفاقيات الدولية على عدم جواز تسليم في الجرائم السياسية كالمعاهدة الفرنسية ببلجيكية في 1934/11/27 والمعاهدة الأوروبية للتسليم التي تم إعدادها في مجلس أوروبا في 1975/12/13 وعليه يرجع عدم التسليم في الجرائم السياسية للأسباب التالية :

-أنه قد يعتبر الفعل المكون للجريمة السياسية مباحا أو غير معاقب عليه في قانون الدولة المطالب منها التسليم .لهذا فإن التعقب المجرم السياسي يعتبر اعتداء على القيم القانونية ومفاهيم العدالة السائد في الدولة الأخيرة ، كما قد تنظر الدولة طالبة التسليم للجاني على أنه من أخطر المجرمين .لذا ، اشترطت العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم ضرورة أن يكون الفعل المطلوب من أجل التسليم معاقبا عليه في تشريع الدولة المطالبة والمطالب منها التسليم .

-إن المجرمين السياسيين ليسوا دائما من الأشقياء ، بل في الغالب يكونوا من الوطنيين كما أن ارتكاب تلك الجرائم في مواجهة نظام ديكتاتوري متسلط لا تعتبر كلها جرائم أو اعتداءات على القانون ن بل هي في الحقيقة من قبيل الدفاع عن النفس .بالإضافة ، فإن المطالبة

الفقرة الأولى : تعريف الجرائم السياسية

تنقسم الاتجاهات الفقهية والقضائية في شأن تعريف الجريمة السياسية إلى ثلاثة اتجاهات أساسية وهي : المذهب الموضوعي -المذهب الشخصي -ومذهب العنصر الراجح

ويرى الاتجاه الموضوعي أن تعريف الجريمة السياسية يجب أن يستند إلى طبيعة الحق محل الاعتداء ، فالجريمة السياسية تقع اعتداءا على النظام السياسي للدولة ،وتكون موجهة ضد الدستور ونظام الدولة وسلطاتا الأساسية، وتمس استعمال المواطنين لحقوقهم العامة .[1]

أما المذهب الشخصي فيعول على الظروف الخاصة بالمجرم السياسي .فالجريمة قد تكون سياسية إذا ارتكبت نتيجة باعث سياسي ،أو من أجل تحقيق غاية سياسية ، .وتطبيقا لهذا المذهب تعتبر جريمة سرقة الأموال من أجل تمويل حزب سياسي ،أو قتل معارض للحكومة لتدعيم النظام الحاكم،وقتل رئيس الدولة لتغيير نظام حكم ،جرائم سياسية[2].

ويذهب رأي راجح في الفقه باتباع معيار العنصر الغالب أو الراجح في الجريمة .بحيث إذا تبين أن هذا العنصر هو الخاص بالجريمة العادية ،فالجريمة لا تعد سياسية ،وإذا تبين العكس فالجريمة في هذه الحالة تكون سياسية .[3]

بالمجرم السياسي خاصة في الجرائم السياسية ، يدفع سلطات الدولة المطالبة منها التسليم إلى فحص النظم القانونية القائمة في الدولة الطالبة .ويعتبر هذا الأمر تدخل في الشؤون الداخلية للدولة المطالبة لا تقره القوانين والنظم الدولية .

المرجع -د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية -مكتبة دار النهضة المصرية -القاهرة 1989 - الطبعة الأولى -ص 103 .

[1] - يميل قضاء الولايات المتحدة الأمريكية إلى الأخذ بالمذهب الموضوعي .فقد قضت محكمة جنوب نيويورك سنة 1963 بأن قيام الشخص المطلوب تسليمه إلى دولة أخرى بقتل اثنين من المسجونين ن لا يعتبر جريمة سياسية لأن القتل لم يرتكب في أثناء ثورة أة فتنة سياسية .

[2] - ومن تطبيقات هذا المذهب رفض المحكمة الفدرالية السويسرية سنة 1952 طلب يوغسلافيا تسليمها ثلاثة من أفراد طاقم طائرة ركاب يوغسلافية قاموا بتغيير مسار الطائرة وإرغامها على الهبوط في سويسرا. وقد اعتبرت المحكمة أن هذه الأفعال جرائم سياسية ورفضت طلب التسليم .

المرجع د/ سلامة إسماعيل محمد : تعريض وسائل المواصلات للخطر في القانون الجنائي -مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي 1994-ص 539 .

[3] - أسباب الإعفاء من التسليم في الجرائم السياسية : هناك أسباب كثيرة لتبرير القاعدة نذكر منها :

I) الطابع النسبي لهذه الجريمة واختلاف النظرة إلى الفعل المكون لها في الدولة طالبة التسليم والدولة المطلوب إليها التسليم .فالفعل المكون للجريمة السياسية يكون غير معاقب عليها في الدولة المطلوب إليها التسليم بل قد يعتبر فيها بمثابة الاستعمال العادي لأحد الحقوق الأساسية المقررة للمواطنين كانتقاد سياسة الحكومة أو تشكيل حزب سياسي ولهذا فإن تعقب المجرم السياسي يعتبر اعتداء على القيم القانونية ومفاهيم العدالة السائدة في الدولة المطلوب إليها التسليم .كذلك فإن الدولة طالبة التسليم قد تنظر إلى مرتكب الفعل المكون للجريمة السياسية على أنه من أخطر المجرمين ، في حين يعتبر ذات الشخص من الأبطال .لذلك فإن بعض الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم تشترط أن يكون ذلك في الأفعال المعاقب عليها في تشريع الدولة الطالبة والمطلوب إليها التسليم (ازدواج التجريم)

بينما نجد على العكس، في الجرائم الدولية حيث تخضع للتسليم سواء كانت جرائم ضد السلام أو جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية ،ذات طبيعة وطنية ، فإن كل منهم يعتبر منطويا على عدد من الجرائم السياسية الداخلية .ويعتبر مرتكبو تلك الجرائم مجرمين عاديين ، بينما يعتبر الذين أمروا باقتراف تلك الجرائم مساهمين فيها من ناحية وفي الجرائم السياسية الداخلية من ناحية أخرى [1].

كما أن الإرهاب قد يكون داخليا أو دوليا .ففي الإرهاب الداخلي الذي تميزه أثار الفزع القنابل وتخريب المباني العامة ، يمثل جريمة داخلية .وقد يشكل جريمة سياسية وطنية ،تبعا للحق المعتدى عليه ،والدافع لدى الجاني.فإذا كان الغرض الحصول على مغنم شخصي ذي طبيعة مادية ، وإذا كان الغرض اتجاه سياسي معين أو تنظيم معين للدولة فإنه يكون جريمة سياسية وطنية [2].

الفقرة الثانية :التمييز بين الجرائم السياسية والجرائم ضد الإنسانية

انتقد التمييز بين الجرائم السياسية والجرائم ضد الإنسانية لأن حدود الأعمال السياسية من الصعب أحيانا بيانها ،وهذه الحدود إذا وجدت، فهي متحركة وعسيرة الإثبات ،ومن الصعب تحديد الدافع السياسي لارتكاب عمل من الأعمال .وتختلف الدول باختلاف اتجاهها الفلسفي أو الأخلاقي أو الإيديولوجي في تقدير الطابع السياسي لعمل من الأعمال

II) بواعث الجريمة السياسية قد تدعوا إلى احترام لما تدل عليه من السمو الأدبي والتضحية بالنفس وإيثار المبدأ ومن ثم فهي تستحق معاملة أفضل من الناحية العقابية .

III) تدل الحوادث التاريخية على أن المجرمين السياسيين ليسوا دائما من الأشقياء بل يكونون في الغالب من ذوي الشرف وأصحاب المبادئ الوطنية والإخلاص .

IV) يرى البعض أنه في مواجهة الأنظمة الديكتاتورية والمتسلطة فإن الأعمال الموجهة ضد نظام الحكم القائم ليست كلها جرائم أو اعتداءات على القانون .بل هي في الحقيقة من قبيل الدفاع عن النفس .

V) إن تحقيق العدالة في الجرائم السياسية ، يعد أمرا صعبا إذا ما قورن بالجرائم العادية .فقد تلجأ سلطات الدولة الطالبة إلى المبالغة في عقاب المجرم السياسي خاصة في الجرائم الموجهة ضد السلطة الحاكمة .

VI) عن الأخذ بمبدأ التسليم في الجرائم السياسية ، يدفع سلطات الدولة المطلوب إليها التسليم إلى فحص النظم السياسية القائمة في الدولة الطالبة وهذا يعتبر تدخل في الشؤون الداخلية للدول الطالبة للتسليم ، لا تقره القوانين والنظم الدولية .

المرجع د/سلامة إسماعيل محمد : تعريض وسائل المواصلات للخطر في القانون الجنائي -مرجع سابق -ص541 .

[1] - د/ حسنين عبيد : الجرائم الدولية - دار النهضة العربية القاهرة -1994 -ص 19 .

[2] - د/ عبد العزيز مخيمر : الإرهاب الدولي -دار النهضة العربية القاهرة -1986- ص 328 .

والباعث إلى ارتكابه .وقد عبر الكاتب الفرنسي (بلزاك) عن هذه الفكرة بـصيغة حـادة وتكمية عندما قال " المتآمرون لصوص إذا انهزموا ،أبطال إذا انتصروا " [1].

وفضلا عن ذلك فإن أخطاء اليوم هي أحيانا حقائق الغد ، فالمقابر مكتظة بجثث ضـحايا ضلال وتعصب أهل عصرها .ولوحظ كذلك أن نقل أحد مفاهيم القانون الداخلي وهـو مفهوم الجريمة السياسية إلى القانون الدولي أمر خطير .ذلك أن الجريمة السياسية تعـرف في القانون الداخلي بأنها عمل موجه ضد شكل من أشكال الحكم في دولة مـن الـدول أو نظامها السياسي .وعلى هذا الأساس ، فإن المعاقبة على هذه الجريمـة لا تـهم إلا النظـام الداخلي لهذه الدولة .أضف إلى ذلك أن العنصر السياسي يعتبر عموما من عناصر تخفيـف ظروف سجن ومعاملة الأشخاص المدانين بارتكاب جرائم سياسـية ،ومراعـاة الجانـب الإنساني في هذه الظروف .

وتميل إحدى الفلسفات التي ما زالت رائجة حتى اليوم إلى إضفاء صـفة البطولـة علـى المجرمين السياسيين أو التحطيم بها عند الاستشهاد .وإزاء هؤلاء تتخذ بعض البلدان موقفا متسامحا يعوق التعاون الدولي في ميدان قمع، مثل هذا النمط مـن الجـرائم، ويعطـل أي إمكانية لتسليم المجرمين [2].

فالواقع أن أغلب الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها ناشئ عن دافع سياسي .فالنازية التي أوحت بارتكاب الجرائم الشنيعة في الحرب العالمية الأخيرة كانت عقيدة سياسية تقوم على فكرة تستند إلى تفوق جنسي وأممي وعلى استعلاء دولة .وستظل أغلـب الجـرائم ذات الأبعاد العالمية بظل مذهب ومعتقد من أجل أن تضفي على نفسها مبررا كافيا .وتبعا لذلك ،فإن الجريمة السياسية يمكن أن تقع سواء في النظام الداخلي أو مضمون سياسي بالضرورة

---

[1] - تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثالثة : حولية لجنة القانون الدولي 1983- المجلد الثاني - الجزء الأول الأمم المتحدة نيويورك -ص 213

[2] -غالبا ما نصت المواثيق الدولية على تأكيد ذلك من هذا نص عليه تصريح سان جيمس بالاس في 1943/1/13 من أن أفعـال الإكـراه الموجهة إلى الشعوب المحتلة لا علاقة لها بفكرة الجرائم السياسية المعروفة في الأمم المتحدة كما صرح اللورد رايت بعد تعينه رئيسا للجنة الأمم المتحدة لجرائم الحرب في 1945/3/20 في مجلس اللوردات البريطاني بأنه يقصد معاملة كبار مجرمي الحرب كمجرمين عاديين لا كمجرمين سياسيين .ويقول جلاس بأن الاتجاه الحديث في الفقه الدولي المعاصر يرمي إلى التسليم في جميع الجرائم السياسية التي يكون الدافع إلى ارتكابها خسيسا أو التي تكون طريقة تنفيذها مخزية .ويرى أن هذا المبدأ يسري بالنسبة للجرائم الدولية .

المرجع د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي -دار الفكر العربي 1972- ص 468 .

بمعنى أن الجريمة السياسية تختلف عن الجرائم ضد الإنسانية التي تكتسي صبغة دولية لكـن هل حقيقة لا تكتسي الجرائم ضد الإنسانية أي طابع سياسي [1].

تعتبر الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية سياسية بطبيعتها .فوراء كـل الجـرائم ضـد الإنسانية يوجد دافع سياسي .فحتى زجرها مرتبط باعتبارات سياسية .فإذا كان تكريسها يتناخ مع مصالح الدول فسوف تعارضه .

فالولايات المتحدة الأمريكية لم تصادق على اتفاقية مكافحة إبادة الجنس البشري إلا سـنة 1988 وذلك يفسر لاعتبارات سياسية[2] .

فكيف نقول إذا بانعدام الصبغة السياسية لهذا النوع من الجرائم ؟وما هو أسـاس ذلـك؟ إن التجريد الجرائم ضد الإنسانية من الصبغة السياسية يفسر ضرورة الزجر واستبعاد كل ما من شأنه أن يعيق تتبع مرتكبيها .فإذا تمسكنا بالصبغة السياسية للجرائم ضـد الإنـسانية فسيجعل ذلك منها جريمة ممتازة ومتميزة .لذلك يرفض تسليم مرتكبيها ومـن ثم إفـلات مجرمين خطيرين من العقاب، رغم وضوح الصبغة الإجرامية لأفعالهم حتى ولو كانت لهـم غايات سياسية .وقد تمسك أحد محامي الرئيس الشيلي السابق بنوشي بالصبغة الـسياسية للجرائم التي ارتكبها هذا الأخير وهذا لعدم تسليمه لإسبانيا .إذ رفض مجلـس اللـوردات ذلك مؤكدا على ضرورة تسليم بنوشي لإسبانيا لمحاكمته على جـرائم ضـد الكرامـة ، محاولات قتل ، و التعذيب ، وأخذ الرهائن ... وهو واجب على بريطانيا تـسليم بنوشـي اعتمادا على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان [3] .

---

[1] -تعتبر الجريمة السياسية عندما ترتكب بقصد المساس بكيان الدولة أو نظامها السياسي (يراجع عن أهمية التفرقة بين الجريمة السياسية والجريمة العادية) المرجع د/ محمد سليم محمد غزوي : جريمة إبادة الجنس البشري -مؤسسة شباب الجامعة -الإسكندرية الطبعة الثانية - 1982-ص 14 .

[2] -اتفاقية منع جريمة إبادة الأجناس والمعاقبة عليها ، الحملة العالمية لحقوق الإنسان الأمم المتحدة نيويورك 1991 ص11 تنص المادة السابعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 1948 على ما يلي : (لا تعتبر الإبادة الجماعية والأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة جرائم سياسية على صعيد تسليم المجرمين وتتعهد الأطراف المتقاعدة في مثل هذه الحالات بتلبية طلب التسليم وفقا لقوانينها ومعاهداتا النافذة المفعول).وكذلك تنص المادة الثالثة (يعاقب على الأفعال التالية : أ)الإبادة الجماعية .ب)التآمر على ارتكاب الإبادة الجماعية .ت)التحريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة الجماعية .ث)محاولة ارتكاب الإبادة الجماعية .ج) الاشتراك في الإبادة الجماعية .

[3] -تنص المادة الثانية الفقرة الأولى من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام 1950 على ما يلي : (حق كل إنسان في الحياة يحميه القانون .ولا يجوز إعدام أي إنسان عمدا إلا تنفيذا لحكم قضائي بإدانته في جريمة يقضي فيها القانون بتوقيع هذه العقوبة).وتنص كذلك المادة الثالثة (لا يجوز إخضاع أي إنسان للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة المهينة للكرامة).

وهناك من تحدث عن جرائم ضد حقوق الإنسان، مناديا بضرورة تسليم مرتكبيها ومـن بينهم محامي "ريد برادي "الذي يرى أن القبض على بنوشي ومحاكمته يعتبر أحسن هديـة تقدم بمناسبة الاحتفال بالذكرى الخمسين للإعلان العالمي لحقوق الإنسان[1] .

فقد طرحت هذه القضية عدة مشاكل تتعلق بضرورة رفع الحصانة عن رئيس الدولة الذي يرتكب جرائم خطيرة ، كما أكدت على أن تجريد هذه الجرائم من الصبغة السياسية يفسر بضرورة تسليم مرتكبيها نظرا لخطورتا ومساسها بقيم جوهرية مشتركة بين جميع الأمم [2].

ويذكر السيد "تجينفا" في هذا الصدد إلى الدورة السابعة والثلاثين للجنة في عـام 1985 أنه لا بد تشجيع الدول على تسليم المرتكبين المفترضين للجرائم المخلة بسلم الإنسان وأمنها .ذلك لتجنب تناول هذه الجرائم على أنا جرائم سياسية. وبصفة خاصة لأن توفر الأدلـة والاقتناع بالنسبة لمقترف الجريمة هي أسهل بكثير في البلد الذي ارتكبت فيه الجريمة ، هـذا فضلا عن الاختصاص الجنائي وهو اختصاص إقليمي بحت في بعض البلدان ككينيا .لذلك ينبغي زيادة التصميم في مشروع المادة الرابعة على التسليم على أن تلتزم الدول فيمـا لـو استحال هذا التسليم لسبب أو لآخر فمثلا في البلدان التي تحظر دساتيرها لتسليم المـواطنين بعد المحاكمة لا بمقتضى المتهم فحسب ، بل وأيضا بمعاقبته بشدة إذا أثبتت إدانته [3].

الفقرة الثالثة :تنÔر الÔ8ة السياèية لDzÝرائم ضد الإنسانية في إطار الÔÔوة الدولية

توجد عدة وثائق دولية تنكر الصبغة السياسية للجرائم ضد الإنسانية .وذلك فيما يتعلـق بتسليم المجرمين .وقد عبر الحلفاء منذ إعلان موسكو سنة 1943 على تتبع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ولو كان ذلك آخر الدنيا وإعادتم إلى البلدان التي ارتكبوا فـوق إقليمهـا جرائمهم تلك حتى تقوم بزجرهم وفقا لمبدأ الإقليمية .وأكدت اتفاقية مكافحـة وزجـر

- [1] Le Monde 11/12/1998 .
- [2] S.Glaser: Lesinfractions internationales Les Délits Politiques et L'extradition .R.D.P.C.1948-P.766.
[3] -حولية لجنة القانون الدولي لعام 1987 -المجلد الأول -المحاضرة الموجزة لجلسات الدورة التاسعة والثلاثين 4 ماي -17 جويلية 1987 - الأمم المتحدة (A CN.4 /SER.A/1987)ص54 .

جريمة إبادة الجنس البشري المبرمة بتاريخ 1948/12/9 انتفاء الصبغة السياسية على النوع من الجرائم بالنسبة لنظام تسليم المجرمين [1] .

ونجد ذلك في نص المادة السابعة وكذلك الاتفاقية الأوروبية حول التسليم المبرمة في 1957/12/13 والبروتوكول الملحق بها والذي يلغي صراحة الصبغة السياسية عن الجرائم ضد الإنسانية .وكذلك مشروع المجلة الجنائية الدولية الذي تقدم به الأستاذ شريف بسيوني للجنة القانون الدولي [2].

وقد أشارت المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية(روما) على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية بحيث يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية . وبوجه خاص ، فإن الصفة الرسمية للشخص ، سواء كان رئيسا لدولة أو حكومة أو عضوا في حكومة أو برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا ، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سببا لتخفيف العقوبة .

لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بصفة رسمية للشخص ، سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي ، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص .

وتؤكد هذه الاتفاقيات على ضرورة زجر الجرائم ضد الإنسانية الذي يتطلب تعاونا دوليا لردعها .فالتسليم هو إحدى أوجه التعاون الدولي وهو أهم وسيلة في هذا الإطار ويقصد بنظام تسليم المجرمين ، تخلي دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بناءا على طلب هذه الأخيرة لتعاقبه على جريمة يعاقب عليها قانونا أو لتنفيذ عليه حكما صادرا عن محاكمها [3] .

[1] -تنص المادة الرابعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948على ما يلي : (يعاقب مرتكبو الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة سواء كانوا حكام دستوريين أو موظفين عامين أو أفراد).

[2]- Cherif Bassiouni : Projet de code pénal international .R.I.D.P.1981 . P. 172

[3] - محمد منصور الصاوي : أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية -دراسة في القانون الدولي الجنائي في مجال مكافحة الجرائم الدولية للمخدرات -إبادة الأجناس ، اختطاف الطائرات وجرائم أخرى - الإسكندرية -دار المطبوعات الجامعية 1984 - ص 237 .

وعادة ما نتحدث عن التسليم إذا تعلق الأمر بطلب تقدم دولة إلى الدولة التي يوجد المتهم فوق إقليمها ، فنتحدث عن إرجاع المتهم أو نقله ،وليس التسليم بالمعنى القانوني للكلمة [1].

وقد عبر عن هذا التوجه كل من ميثاق محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا .إذ ينصان على نقل المتهم وليس تسليمه .وهنا تكمن الصعوبة .فالمنتفع بهذا الإجراء ليست دولة أجنبية بل المحكمة الجنائية الدولية .وهو ما أكدته المادة 29 من ميثاق المحكمة [2].

ويتم نقل المتهم حسب طلب تتقدم به الدولة إلى دولة أخرى، بناء على وجـود اتفاقيـة تسليم بينهما أو تطبيقا لقانونها الداخلي .فلا يوجد في أغلب التشريعات نظام خاص يلغي الصبغة السياسية عن الجرائم ضد الإنسانية ، رغم ثبوت ارتكاب جرائم ضد الإنسانية [3].

هناك من تمسك بالصبغة السياسية لهذه الأفعال .لكن فقه القضاء الفرنسي قام بدور هام في هذا الإطار ، إذ أكدت محكمة التعقيب في قرارات "باربي" أنه يستنتج من النصوص الدولية ضرورة اتخاذ كل الإجراءات اللازمة من قبل الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة لزجر الجرائم ضد الإنسانية . فالطبيعة الدولية للجرائم ضد الإنسانية تجعلها لا تخـضع للقـانون الفرنسي فقط بل لنظام زجري دولي لا يعترف بمصطلح الحدود .هذا ما أكدته الـدائرة الجنائية لمحكمة التعقيب .بمعنى أن خطورة هذه الجرائم هي التي تبرر تجريدها مـن الـصبغة السياسية .فالجرائم الإنسانية هي في الحقيقة ذات صبغة سياسية ، لكن يقع تجـاوز هـذه الصبغة لضرورة يقتضيها الزجر كما يقع استبعاد كل الإجراءات التي تحـول دون إعـادة المتهم إلى المحكمة التي طلبت ذلك .

الفرع الثاني :تسليم المجرمين

التعريف الذي قد يحظى بتأييد الأغلبية من رجال القانون حول تسليم المجرمين واستردادهم هو (أن تتخلى دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بنـاء علـى طلبـها

---

[1] -تنص المادة السادسة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها على ما يلي : (يحاكم الأشخاص المتهمون بارتكاب الإبادة الجماعية أو أي فعل من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة أمام محكمة مختصة من محاكم الدولة التي ارتكب الفعل على أرضها أو أمام محكمة جزائية دولية تكون ذات اختصاص إزاء من يكون من الأطراف المتعاقدة قد اعترف بولايتها) .

[2]- Karine Lescur : Le tribunal international pour l'exYougoslavie ; Paris Montchrestien 1994 ; p.116 .

[3]- C.Rousseau : Chronique des faits internationaux ; Revue Général de Droit International Public 1980 P .355 .

،لتحاكمه عن جريمة يعاقبه عليها القانون الدولي، أو لتنفيذ فيه حكما صادرا عليه من محاكمها) .[1]

وبذلك نجد أن التسليم يتناول فئتين من الأشخاص فئة المتهمين وفيها يقترف الشخص الجريمة في بلد ما، ثم قبل أن يلقى القبض عليه يهرب إلى بلد آخر، فتطلب الحكومة التي وقع على ترابها الجريمة استرداد هذا المتهم ،لملاحقته ومحاكمته أمام القضاء [2].

أما الفئة الثانية وهي فئة المحكوم عليهم وفيها يقترف الشخص جرما ما فيلاحق وتصدر المحاكم التي وقع على ترابها الجريمة، قرارها وحكمها عليها في الجريمة المنسوبة إليه ،وقبل أن ينفذ فيه الحكم القطعي البات ، يفر هاربا إلى بلد آخر .فتطلب الحكومة التي حكمت عليه من الدولة المتواجد عندها استرداده وتسليمه ليس لمحاكمته كما هو الحال في الغرض الأول ، وإنما لتنفيذ الحكم والعقوبة المحكوم عليه قبل هروبه للخارج.

الفقرة الأولى : الطبيعة القانونية لتسليم المجرمين

هل التسليم عمل من أعمال القضاء أم أنه من أعمال السيادة ؟

إن تسليم المجرمين كان عملا من أعمال السيادة .وقد تحول بفعل تشابك المصالح بين الدول والشعوب ونتيجة لتطور التعاون والتضامن بينها ، فقد تحول تسليم المجرمين إلى عمل من أعمال القضاء [3].

فلا شك أن تسليم المجرمين كان ذا طابع سياسي صرف ، ثم أخذ يتسم بطابع العدالة والقانون ، وهو لم يبلغ ذروة متطورة حتى الآن، حتى يتم وضع اتفاق دولي موحد لجميع الدول في شأن تسليم المجرمين .فإنه في مرحلته التشريعية يتصف بصفة مزدوجة فهو حاليا وفي الوقت الحاضر يعد عملا من أعمال السيادة ومن أعمال القضاء في آن واحد .[4]

---

[1] -د/ سلامة إسماعيل محمد : تعريض وسائل المواصلات للخطر في القانون الجنائي -مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي 1994- ص 523 .

[2] -يستعمل قانون العقوبات السوري واللبناني اصطلاح استرداد المجرمين عوضا عن تعبير تسليم المجرمين الشائع في مصر وبعض البلدان العربية الأخرى .ثم عاد المشرع لاصطلاح تسليم المجرمين .

[3] -تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية -المجلد الأول -أعمال اللجنة التحضيرية أثناء الفترة من مارس وأوت 1996 -الجمعية العامة للوثائق الرسمية -الدورة 51 -الملحق رقم 22(A 51/22 ص 76 .

[4] -د/ علي صادق أبو هيف : القانون الدولي العام -الناشر المعارف بالإسكندرية 1993- ص 300 .

فهو يجمع بين الأمرين ويلبي مطلبا من مطالب الصالح العام المشترك للإنـسانية في العـصر الحاضر وتستلزمه مقتضيات العدالة، ويؤلف حقا من حقوق كل دولة في النطاق الـداخلي بالنسبة للأفراد ، وفي النطاق الدولي بالنسبة للدول .وتعترف الدول بعضها لبعض بحقها في التسليم للمجرمين، وتقر بعضها لبعض بحق العقاب .

فالتسليم حق معترف به لكل دولة تمارسه بمقتضى سيادتها الداخلية كما تمارسه بمقتضى قواعد القانون الدولي العام ،بحكم سيادتها الخارجية .وبناء على ذلك ، فإن كل شخص بوجه عـام يوجد في أي بلد يخضع لقواعد التسليم المستمدة من القانون الداخلي أو من الأعراف الدولية في ذلك البلد دون أن يستطيع التذرع بحق اللجوء والواقع أن جميع الـدول تطالـب تـسليم المجرمين الفارين من العدالة .كما أن أغلب الدول توافق على تسليم سواء كان ذلك تنفيـذا لأحكام القوانين الداخلية، أو عملا ببنود المعاهدات أو الاتفاقات الدولية المعاملة بالمثل .

كانت المعاهدات الدولية في الماضي تنص على الجرائم القابلة للتسليم علـى سـبيل الحـصر وكانت هذه الجرائم في جملتها من قبيل الجنايات .ولكـن مـن عـام 1950 لـوحظ أن المعاهدات الدولية بدأت تنتهج منهجا جديدا ، إذ أصبحت كل جريمة يتجاوز حدها الأقصى العام أو العامين من الحبس والتي يمكن التسليم فيها .وهذا يدل على رغبة المجتمع الـدولي في توسيع نطاق الجرائم القابلة للتسليم بوصفه أحد مظاهر التعاون الدولي .إذ عـادة مـا يـتم التسليم وفقا لقواعد جزائية وأخرى موضوعية بمعنى وفقا للتشريعات الوطنيـة والاتفاقيـات الدولية المطبقة [1].

وهو ما يطرح عدة صعوبات إذا طبقناها في إطار الجرائم ضد الإنسانية لأنها تتطلـب الـسرعة لزجرها وحماية الإنسانية من نتائجها .فالمبدأ الهام المعمول به في مادة التسليم وتطبيقـه لمعظـم التشريعات وهو مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها .إلا أنه يجب استبعاد هذا المبدأ بالنـسبة للجرائم ضد الإنسانية ،وذلك أمام ضرورة الزجر والصبغة الخطيرة والوحشية ،لهذا النوع مـن

[1]-A.BESSON et Marc Ancel : La prévention des infractions contre la vie humaine et l'intégrité de la personne ; paris ed. Cujas 1956 p 333 .

الجرائم الدولية .إذ يجب تسليمه للمحكمة الجنائية الدولية التي تتولى زجرهم باسم المجموعة الدولية [1].

كما يجب استبعاد مبدأ التجريم الثنائي وهذا ما تؤكده المادة 20 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما) إذ لا يجوز محاكمة أي شخص أمام المحكمة عن سلوك شكل الأساس لجرائم كانت المحكمة قد أدانت الشخص بها أو برأته منها .

كما لا يجوز أيضا محاكمة أي شخص أمام محكمة أخرى عن جريمة من تلك الجرائم التي سبق لذلك الشخص أن أدانته بها المحكمة أو برأته .ولكي يتم التسليم لا بد أن يكون الفعل مجرما في الدولة الطالبة بالتسليم والدولة التي يوجد فيها المتهم [2].

من شأن هذا الشرط أن يعيق مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ، فهي تكتسب طابعا سياسيا. الأمر الذي يكون سببا في عدم ردعها والعقاب عليه وعدم تكريسها في قوانين بعض الدول [3].

أما فيما يتعلق بالجرائم المالية أو الضريبة أو الخاصة بالتحويل الأجنبي يتوقف البحث في طلب التسليم بصددها على تحقيق شروط المعاملة بالمثل وعلى النص عليها صراحة في ضمن بنود المعاهدة الدولية .والقيد الوحيد الوارد في البت في مسألة التسليم بصدد هذا النوع من الجرائم ، وهو قيد النظام العام الوطني ويحقق ذلك عند هروب مرتكبي الجرائم إلى دولة أخرى لا تجرم ذلك الفعل .إذ يتعذر تسليمهم إذا طبقنا مبدأ التجريم الثنائي أو تكون هي نفسها لا تجرمهم .لذلك يجب استبعاد هذا المبدأ في إطار الجرائم ضد الإنسانية وضرورة تسليم مرتكبيها حتى ولو لم يعتبر الفعل مجرما في قانون هذه الدولة لأن الجرائم ضد الإنسانية تتجاوز حدود الدولة الواحدة ،وتمس بالإنسانية ككل .ولاستبعاد الإجراءات والشروط التي من شأنها أن تعيق الزجر في هذا النوع من الجرائم، يمكن الحديث عن بدائل التسليم .إذ وقع تتبع عدة مجرمين ضد الإنسانية، وإعادتهم إلى المحكمة المختصة دون تطبيق إجراءات التسليم. من بين هؤلاء "أدولف إخمان" الذي وقع اختطافه من قبل أعوان إسرائيليين في الأرجنتين، بمكان إقامته رغم عدم

[1] -عبد الواحد محمد الفار : الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها -مرجع سابق -ص 588 .

[2] - د/ حامد سلطان : القانون الدولي العام في وقت السلم -دار النهضة العربية -الطبعة الثانية 1965 - ص 412 .

[3] - امتناع هولندا عن تسليم الإمبراطورية غليوم إيطاليا عن تسليم المؤول عن اغتيال ملك يوغسلافيا ووزير خارجية فرنسا عام 1934 بحجة أن هذه الجرائم سياسية .

المرجع د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 90 .

وجود اتفاقية تسليم بين الأرجنتين وإسرائيل . وقع تبرير شرعية الاختطاف بخطورة الجرائم التي ارتكبها ضد اليهود أثناء الحرب العالمية الثانية [1].

الفقرة الثانية : تسليم المجرمين في ظل التشريعات الوطنية

إذا كانت التشريعات القديمة ترفض طلب التسليم إذ لم تكن هناك اتفاقية المعاملة بالمثل وكذلك بعض الدول مثل سويسرا التي كانت تشترط من الدولة الطالبة للتسليم بتهيئة محاكمة عادلة للمجرم والضمانات هي [2].

1- أن تتكفل الدولة الطالبة للتسليم ،بمراعاة أحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حيال الرم .

2- أن تكفل الدولة الطالبة للتسليم ،عدم عقاب الرم على آرائه السياسية، أو على انتمائه لجمعية ،أو لمؤسسة اجتماعية مشروعة ،أو على انتمائه لجنس معين، أودين معين، أو على انتمائه لجنسية معينة . ويحق للمحكمة الفدرالية السويسرية أن ترفض طلب التسليم إذا تبين لها أن المحاكمة في الدولة الطالبة التسليم ستتم مخالفة لأحد البنود المشار إليها آنفا. كذلك كان لا يسمح بالاستجابة لطلب التسليم إذا تعلق الأمر بجريمة سياسية وفقا لنص المادة 10 من الفصل الأول من تشريع 1892 .

ومع هذا ،أجازت المادة التالية الاستجابة لطلب التسليم إذا كانت الواقعة المرتكبة تشكل جريمة من جرائم القانون العام .حتى ولو كان للمجرم دافع أو هدف سياسي .ولقد حافظ التشريع السويسري الجديد على المبدأ في المادة الثالثة من الفصل العام وإن أجاز التسليم بصدد الجريمة السياسية ،إذا ما ارتكبت بقصد إبادة جماعية من البشر بسبب جنسهم أو مذهبهم الاجتماعي أو السياسي أو الديني [3].

---

[1]- Francillon : Crime de Guerre .Crime Contre L'humanité J.C.Pén .Facicule 410.1993 ,p.21 .

[2]- Cherif Bassiouni : Draft statute international tribunal .Second ed.eres 1993 p 152 .

تنص المادة 14 من اتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على ما يلي : (يكفل التمتع بالحقوق والحريات المقررة في هذه المعاهدة دون تمييز أيا كان أساسه ، كالجنس أو العرق أو اللون أو اللغة أو العقيدة أو الرأي السياسي أو غيره أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الانتماء إلى أقلية قومية أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر) .

[3] - د/ عبد الرحيم صديقي : تسليم الرمين في القانون الدولي -دراسة مقارنة للقوانين الفرنسية والكندية والسويسرية والرواندية -الـلة المصرية للقانون الدولي -الـلد التاسع والثلاثون 1983 -ص 126 .

نظرا لأن هذا الأمر يهدد الحرية في التمتع ،وحياة الأبرياء ،يكون الاستجابة لطلب التسليم في جرائم الحرب ،الجرائم ضد الإنسانية ،وحوادث الطائرات أو احتجاز الرهائن. وفي نطاق الإجراءات الدولية التي تستهدف الحد من ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها في 1973/12/3 برقم 3074(د -28) وقد جاء في هذا القرار الأخذ بعين الاعتبار وجود ضرورة خاصة لاتخاذ الإجراءات على الصعيد الدولي بغية تأمين ملاحقة ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية .

الفقرة الثالثة : تسليم المجرمين في ظل قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة

تعلن الأمم المتحدة أنه عملا بالمبادئ والمقاصد المبنية في الميثاق والمتعلقة بتعزيز التعاون بين الشعوب وصيانة السلم والأمن الدوليين ، تعلن المبادئ التالية للتعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين، بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية

1-تكون جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية أيا كان المكان الذي ارتكب فيه موضع تحقيق ويكون الأشخاص الذين تقوم دلائل على أنهم قد ارتكبوا الجرائم المذكورة محل تعقب وتوقيف ومحاكمة ويعاقبون إذا وجدوا مذنبين .

2-لكل دولة الحق في محاكمة مواطنيها بسبب جرائم الحرب أو الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية .

3-تتعاون الدول بعضها البعض على أساس ثنائي ومتعدد الأطراف ، بغية وقف جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والحيلولة دون وقوعها . وتتخذ على كلا الصعيدين الداخلي والدولي التدابير اللازمة لهذا الغرض .[1]

4-تؤازر الدول بعضها البعض في تعقب واعتقال ومحاكمة الذين يشتبه بأنهم ارتكبوا مثل هذه الجرائم ،وفي معاقبتهم إذا وجدوا مذنبين .

[1] - انظر على سبيل المثال المادة الثالثة من معاهدة تسليم المنعقدة بين التشيلي وكولومبيا 1914 والمادة الخامسة من معاهدة التسليم المنعقدة بين إيطاليا ويوغسلافيا في سنة 1922 والمادة الثالثة فقرة 1 من المعاهدة المنعقدة بين بولندة والسويد في سنة 1930 . مجموعة معاهدات عصبة الأمم . المرجع د/ حامد سلطان : القانون الدولي العام في وقت السلم -دار النهضة العربية -الطبعة الثانية 1965- ص 420 .

5-يقدم للمحاكمة الأشخاص الذين تقوم ضدهم دلائل على أنم ارتكبوا جرائم حـرب أو جرائم الإنسانية ،ويعاقبون إذا وجدوا مذنبين، وذلك كقاعدة عامة في البلدان التي ارتكبوا فيها الجرائم .وفي هذا الصدد تتعاون الدول في كل ما يتصل بتسليم هؤلاء الأشخاص .

6-تتعاون الدول بعضها مع البعض في جميع المعلومات، والدلائل التي من شأنا أن تساعد على تقديم الأشخاص المشار إليهم في الفقرة 5 أعلاه إلى المحاكمة وتتبادل هذه المعلومات .

7-عملا بأحكام المادة 1 من إعلان اللجوء الإقليمي الـصادر في 1967/12/14 لا يجـوز للدول منح ملجأ لأي شخص توجد دواع جدية للظن بارتكابه جريمة ضد الـسلم أو جريمـة حرب أو جريمة ضد الإنسانية .

8-لا تتخذ الدول أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية قد يكون فيها مساس بما أخذتـه علـى عاتقها من التزامات دولية، فيما يتعلق بتعقيب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المـذنبين في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية .

9-تتصرف الدول حين تتعاون بغية تعقب واعتقال وتسليم الأشخاص الذين تقوم دلائل علـى أنم ارتكبوا جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية ،ومعاقبتهم إذا وجدوا مذنبين وفقا لأحكـام ميثاق الأمم المتحدة ،وإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة [1] .

وهكذا نجد حلقات الإجراءات الدولية في مجال التصدي لجرائم الحرب ،والجرائم ضد الإنسانية ، تتزايد وتتقارب إلى الحد الذي يمكن القول أن هناك اتجاه دوليا ورغبة عالمية مؤكدة ،تعمـل على تدعيم وتعزيز أسس التعاون الدولي في مجال مكافحة جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية .وأن تطور القانون الدولي الجنائي أدى إلى تجاوز أغلب الـصعوبات واسـتبعاد الكـثير مـن الإجراءات التي كانت عقبة أمام ضرورة زجر مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ،وذلك باسـتبدال مصطلح التسليم بمصطلح إرجاع la remise المتهم لمحاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية . والدولة هي التي تقرر محاكمة هذا الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية، فلها سلطة تقديرية ،وتنظر في مدى توفر الوثائق المطلوبة المقدمة من قبل المحكمة. كذلك إذا وجد في نفس الوقـت مطالـب

---

[1] -إعداد د/ محمود شريف بسيوني ود/ محمد السعيد الدقاق ود/ عبد العظيم وزير : حقوق الإنسان - المجلد الأول -الوثائق العالمية والإقليمية -دار للملايين -الطبعة الأولى 1988 -ص 127 .

مثول المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية .ومطالبة التسليم قد أمضت اتفاقية من الدولة المطلوب منها التسليم .وعلى هذه الأخيرة أن تقرر حسب تاريخ المطالب وحسب مصالح الدولة طالبة التسليم . أما إذا لم تكن مرتبطة بهذا الالتزام وهي عضو في منظمة الأمم المتحدة ، فالأولوية تعطى للمحكمة الجنائية الدولية لكن إذا تعلق الأمر بطلب تسليم أو إرجاع المجرم من أجل فعل مختلف ، فالأولوية تعطى للمحكمة إذا لم يوجد التزام بالتسليم بين الدولة طالبة التسليم والدولة المطلوب منها التسليم .وفي الحالة الثانية لها أن تقرر إما تسليمه أو إرجاعه إلى المحكمة .وذلك بالاعتماد خاصة ،على طبيعة وخطورة الفعل المرتكب [1].

الفقرة الرابعة : تسليم المجرمين في إطار المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما)

ولقد وردت في المادة 90 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في حالة تعدد طلبات التسليم :

1)في حالة تلقي دولة طرف طلبا من المحكمة بتقديم شخص بموجب المادة 89 وتلقيها أيضا طلبا من أية دولة أخرى بتسليم الشخص بسبب السلوك ذاته، الذي يشكل أساس الجريمة التي تطلب المحكمة من أجلها تقديم الشخص المعني ، يكون على الدولة الطرف أن تخطر المحكمة والدولة الطالبة بهذه الواقعة .

2)إذا كانت الدولة الطالبة دولة طرفا ، كان على الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة وذلك :

أ-إذا كانت المحكمة قد قررت عملا بالمادتين 18و19 مقبولية الدعوى التي يطلب بشأنها تقديم الشخص وروعيت في ذلك القرار أعمال التحقيق أو المقاضاة التي قامت بها الدولة الطالبة فيما يتعلق بطلب التسليم المقدم منها [2] .

[1] -المادة 90 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما في 1998/7/17 ، الأمم المتحدة اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية P.C.N.I.C.C/1999/I.N.F/3

[2] المادة 18 من نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية - القرارات الأولية المتعلقة بالمقبولية .

-إذا أحيلت حالة إلى المحكمة عملا بالمادة 13 (أ)وقرر المدعي العام أن هناك أساسا معقولا لبدء تحقيق أو ***المدعي العام لتحقيق عملا بالمادة 13 (ج) و15 يقوم المدعي العم بإشعار جميع الدول الأطراف والدول التي يرى في ضوء المعلومات المتاحة أن من عادتا أن تمارس ولايتها على الجرائم موضع النظر وللمدعي العام أن يشعر هذه الدول على أساس سري .ويجوز له أن يجرد من نطاق المعلومات التي تقدم إلى الدول إذا رأى ذلك لازما لحماية الأشخاص أو لمنع إتلاف الأدلة أو لمنع فرار الأشخاص .

ب) إذا كانت المحكمة قد اتخذت القرار المبين في الفقرة الفرعية(أ)استنادا إلى الأخطار المقدم من الدولة الموجهة إليها الطلب بموجب الفقرة 1 .

3)في حالة عدم صدور قرار على النحو المنصوص عليه في الفقرة 2 (أ)وريثما يـصدر قـرار المحكمة المنصوص عليه في الفقرة 2 (ب) يجوز للدولة الموجه إليها الطلب بحسب تقـديرها أن تتناول طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة على ألا تسلم الشخص قبل اتخاذ المحكمة قـرارا بعدم القبول .ويصدر قرار المحكمة في هذا الشأن على أساس مستعجل .

4)إذا كانت الدولة الطالبة غير طرف في هذا النظام الأساسي، كان على الدولة الموجه إليهـا الطلب أن تعطي الأولوية لطلب التقديم الموجه من المحكمة إذا كانت هذه الأخيرة قررت مقبولية الدعوى .ولم تكن هذه مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة

5)في حالة عدم صدور قرار من المحكمة بموجب الفقرة 4 بشأن مقبولية الدعوى، يجوز للدولة الموجه إليها الطلب بحسب تقديرها أن تتناول طلب التسليم الموجه إليها من الدولة الطالبة .

6)في الحالات التي تنطبق فيها الفقرة 4 باستثناء أن يكون على الدولة الموجه إليها الطلب التزام دولي قائم بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة غير الطرف في هذا النظام الأساسي ويكون علـى الدولة الموجه إليها الطلب أن تقرر ما إذا كانت ستقدم الشخص إلى المحكمة أم ستـسلمه إلى

-في غضون شهر واحد من تلقي ذلك الإشعار للدولة أن تبلغ المحكمة بأنها تجري أو بأنها أجرت تحقيقا مع رعاياها أو مع غيرهم في حدود ولايتها القضائية فيما يتعلق بالأعمال الجنائية التي قد تشكل جرائم من تلك المشار إليها في المادة 5 وتكون متصلة بالمعلومات المقدمة في الإشهار الموجه إلى الدول . وبناء على طلب تلك الدولة ، يتنازل المدعي العام لها عن التحقيق مع هؤلاء الأشخاص ما لم تقرر الدائرة التمهيدية الإذن بالتحقيق بناء على طلب المدعي العام .

-يكون تنازل المدعي العام عن التحقيق للدولة قابلا لإعادة نظر المدعي العام فيه ستة أشهر من تاريخ التنازل أو في وقت يطرأ فيه ملموس في الظروف ، يستدل منه أن الدولة أصبحت غير راغبة في الاطلاع بالتحقيق أو غير قادرة على ذلك .

-يجوز للدولة المعينة أو للمدعي العام استئناف قرار صادر عن الدائرة التمهيدية أمام دائرة الاستئناف وفقا للفقرة 2 من المادة 82 ويجوز استئناف على أساس مستعجل .

-للمدعي العام التنازل عن التحقيق وفقا للفقرة 2 أن يطلب إلى الدولة المعنية أن تبلغه بصفة دورية بالتقدم المحرز في التحقيق الذي تجريه وبأية مقاضاة تالية لذلك .وترد الدول الأطراف على تلك الطلبات دون تأخير لا موجب له .

-ريثما يصدر عن الدائرة التمهيدية قرارن أو في وقت يتنازل فيه المدعي العام عن إجراء تحقيق بموجب هذه المادة للمدعي العام على أساس استثنائي أن يلتمس من الدائرة التمهيدية سلطة إجراء التحقيقات اللازمة ، لحفظ الأدلة إذا سنحت فرصة فريدة للحصول على أدلة هامة أو كان هناك احتمال كبير بعدم إمكان الحصول على هذه الأدلة في وقت لاحق .

-يجوز لدولة طعنت في قرار الدائرة التمهيدية بموجب هذه المادة أن تطعن في مقبولية الدعوى بموجب المادة 19 بناء على وقائع إضافية ملموسة أو تغير ملموس في الظروف .

الدولة الطالبة .وعلى الدولة الموجهة إليها الطلب أن تضع في الاعتبار عند اتخاذ قرارهـا جميـع العوامل ذات الصلة بما في ذلك دون حصر :

أ) تاريخ كل طلب

ب)مصالح الدولة الطالبة بما في ذلك عند الاقتضاء ما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت في إقليمهـا وجنسية المجني عليهم وجنسية الشخص المطلوب .

ت)إمكانية إجراء التقدم لاحقا بين المحكمة والدول الطالبة .

7)في حالة تلقي دولة الطرف طلبا من المحكمة بتقديم الشخص وتلقيها كذلك طلبا من أي دولة بتسليم الشخص نفسه بسبب سلوك غير السلوك ،الذي يشكل الجريمة التي من أجلها تطلـب المحكمة تقديم الشخص .

أ) يكون على الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة إذا لم تكن مقيدة بالتزام دولي قائم على تسليم الشخص إلى الدولة الطالبة .

ب)يكون على الدولة الموجه إليها الطلب أن تقرر إذا كان عليها التـزام دولي قـائم بتـسليم الشخص إلى الدولة الطالبة ما إذا كانت ستقدم الشخص إلى المحكمة أم تـسليمه إلى الدولـة الطالبة .وعلى الدول الموجه إليها الطلب أن تراعي عند اتخاذ قرارها جميع العوامل ذات الصلة ، بما في ذلك دون حصر العوامل المنصوص عليها في الفقرة 6 على أن تولي اعتبـارا خاصـا إلى الطبيعة والخطورة النسبيتين للسلوك المعني .

8) حيثما ترى المحكمة عملا بإخطار بموجب هذه المادة ، عدم مقبولية الدعوى .ويتقرر فيمـا بعد رفض تسليم الشخص إلى الدولة الطالبة .يكون على الدولة الموجه إليها الطلب أن تخطـر المحكمة بهذا القرار .

هذا التطور في الإجراءات وفصل التسليم عن إرجاع المجرم لمثوله أمام المحكمة الجنائية ، يفـسر عن رغبة المجتمع الدولي في تجاوز كل الإجراءات ،التي تعيق مثول المجرم أمام المحكمـة الجنائيـة الدولية ،واستبعاد كل الشروط التي تحيط بإجراء التسليم ،وتسهيل تتبع مرتكبي الجـرائم ضـد الإنسانية ،وزجرهم نظرا لخطورة أفعالهم التي تهدد المجتمع الدولي وذلك بعدم تطبيـق القواعـد العامة للتسليم [1].

---

[1] - د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر 1992- ص 91 .

ومن أهم الأشكال للتعاون في المجال القضائي ، إعانة المحكمة على الكشف عن هوية المتهم على مكان وجوده، باستعمال جميع وسائل الإثبات، وكل الوثائق الضرورية . وهذا لتسهيل عمل المحكمة لمعاقبة المجرمين .

وبالرجوع إلى الاجتهادات الدولية في هذا المضمار، يمكن استنتاج أن الوقائع السياسية وحدها لا تكفي لصبغ جرما ما بالطابع السياسي ، وإنما يجب أن يسعى المجرم لتحقيق هدف سياسي عام ،كالضلوع بحزب سياسي .ويجب أن يكون الفعل المقترف مرتبطا مباشرة بالهدف السياسي المقصود ومتناسبا مع أهميته .وكثيرا ما يلجأ في تقدير هذا التناسب إلى عادات دولية .[1]

ويتضح مما سبق أن الجرائم الخطيرة من حيث الأخلاق والحق العام ،والجرائم المرتكبة أثناء حرب أهلية ،وأعمال بربرية من قتل وتعذيب واغتصاب وغيرها ...... لا يمكن اعتبارها جرائم سياسية .وأن التسليم جائز ومطلوب لأنها جرائم ضد الإنسانية ولها صبغة دولية .

و لا يمكن الاحتجاج بفكرة الجريمة السياسية في نطاق القانون الدولي الجنائي، لمنع تسليم الأشخاص المطلوبين في جرائم ضد الإنسانية .

لهذا ،لا بد من التعاون الدولي والمساعدة المتبادلة بين الدول ،لتسهيل عمل المحكمة الجنائية الدولية لزجر مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية في أي مكان وزمان ،وبغض النظر عن جنسيتهم أو مكان تواجدهم .

ولقد جاء في نص المادة 88 فقرة 2 من البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 ما يلي : (تتعاون الأطراف السامية المتعاقدة فيما بينها بالنسبة لتسليم المجرمين عندما تسمح الظروف بذلك .ومع التقييد بالحقوق والالتزامات التي أقرتها الاتفاقيات والفقرة الأولى من المادة 85 من هذا الملحق (البروتوكول) وتولي هذه الأطراف طلب الدولة التي وقعت المخالفة المذكورة على أراضيها ما يستأهله من اعتبار).وتنص المادة 89 التعاون (تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تعمل مجتمعة أو منفردة في حالات الخرق الجسيم للاتفاقيات .وهذا الملحق (البروتوكول) بالتعاون مع الأمم المتحدة وبما يتلاءم مع ميثاق الأمم المتحدة .)

[1] - د/ عبد الحميد الشواربي : الجرائم السياسية -الناشر المعارف الإسكندرية -1989- ص 100 .لقد أقر معهد القانون في دورته المنعقدة في أكسفورد عام 1980 وأصدر عددا من المقررات حول تسليم المجرمين والجرائم السياسية .وقد جاء في البند 14 من مقررات تلك الدورة ما يلي : (إن الجرائم التي يتوافر فيها جميع أركان الجرائم العدية كالاغتيال والسرقة والحريق ، يجب أن لا تحول دون تسليم فاعليها مقاصدهم السياسية) وقد استقر العرف الدولي على ذلك وجرت بعض الدول في اتفاقاتها ومعاهداتها حول تسليم المجرمين علة أدراج ما يعرف حياة رؤساء الدول . وقد نصت على مثل هذا البند لأول مرة معاهدة التسليم المبرمة بين بلجيكا وفرنسا في 1865/3/22 ، ولذلك شاعت على أقلام الكتاب والفقهاء هذه التسمية البند البلجيكي .والراجح المعتمد أن الاغتيال السياسي لا يجوز فيه منح حق اللجوء السياسي ، وفي ذلك سوابق دولية كثيرة .

المرجع : د/ عبد الحميد الشواربي: الجرائم السياسية -مرجع سابق -ص 67-68 .

المطلب الثاني : استبعاد الحدود الزمنية

إذا كان التدخل من أجل الإنسانية يمثل إجراء دوليا، يفترض أن يكون ذا فاعلية في مواجهة جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، فإن توقيع العقوبة الفعالة على ارتكاب تلك الجرائم، تعتبر عنصرا هاما في تفادي وقوعها. كما أنا وسيلة ذات أهمية حيوية لحماية حقوق الإنسان، والحريات الأساسية، وتشجيع الثقة ،وتوطيد التعاون بين الشعوب، وتعزيز السلم والأمن الدوليين .

غير أن إخضاع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لقواعد القانون الداخلي المتعلقة بتقادم الجرائم العادية،كان دائما يثير قلقا شديدا لدى الرأي العام العالمي لحيلولة دون ملاحقة ومعاقبة المسؤولين عن تلك الجرائم .لذلك فقد تم إعداد اتفاقية دولية تنص على عدم خضوع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية للتقادم عام 1968 وأشارت كذلك المادة 29 من النظام الأساسي من الحكمة الجنائية الدولية (لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامه).

الفرع الأول: مبدأ عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية

التقادم هو أحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية بمضي فترة زمنية محددة .كما أن الالتزام بتنفيذ العقوبة المحكوم بها يسقط أيضا بمضي فترة زمنية محددة من تاريخ الحكم بها دون إمكان تنفيذها، وهي قاعدة متبعة في معظم التشريعات الوطنية. وتختلف مدة التقادم تبعا لما إذا كانت الجريمــة مخالفة ، جنحة أو جناية [1].

الفقرة الأولى : عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية في إطار القانون الدولي الجنائي

أما على صعيد القانون الدولي الجنائي ، فلم تثار هذه المسألة قبل الحرب العالمية الثانية فمعاهدة فرساي المبرمة عام 1919لم تشر إليها ،وكذلك الإنذارات التي وجهها الحلفاء خلال الحــرب العالمية الثانية إلى "هتلر" .لهذا جاء النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) التي تعتبر أحكامها خالية من الإشارة إلى هذه القاعدة .كما أن الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحــدة لم تتعــرض لهــذه القاعدة .وردت عبارة عدم التقادم لأول مرة في قانون العاشر الصادر عن مجلس رقابة الحلفــاء .وفي المادة الثانية من الفقرة الأخيرة منه ، أكد أنه (لا يجوز للمتهم أن يدافع بالتقــادم الــذي يكتمل ما بين 1933/1/30 و1945/7/1.ولا يجوز اعتبار أي حصانة أو عفو خــاص أو عفو عام منح في عهد الحكم النازي) [2].

لقد لازم الفقه الدولي الصمت حول هذه القاعدة .ولعل السبب الذي يعود لعدم الاحتجــاج قبل هذا التاريخ ،يرجع لاقتناعهم بأنه سيكون هناك معاقبة كل مرتكبي هذه الجــرائم بــسرعة وهو ما لم يتحقق [3].

وقد ثارت مشكلة التقادم في مجال القانون الدولي الجنائي بالنسبة لطائفتين من الجرائم الدولية هما : جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية . وذلك بمناسبة قرار أصدرته السلطات الألمانية الاتحادية

---

[1] - د/ عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -المرجع السابق -ص 91 .

تنص المادة 615 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري : (تتقادم العقوبات الصادرة بحكم في المواضيع الجنائية بعد مضي عشرين سنة كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم أو القرار الذي يصبح فيه الحكم نائيا) .وتسري هذه المادة على جميع أنواع الجنايات كالإعدام ، السجن المؤبد ،والسجن المؤقت .أما في الجنح فتتقادم العقوبات بعد مضي خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم أو القرار الذي صدرت بموجبه العقوبة نائيا. غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن الخمس سنوات ، فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية .

المخالفات : المادة 615 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية تنص (تتقادم العقوبات التي تصدر بقرار أو حكم فيما يتعلق بالمخالفات ، بعدم مضي سنتين كاملتين ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه ذلك القرار أو الحكم نائيا) .

[2] - تم التوقيع على القانون 10 في برلين بتاريخ 1945/12/20 .

[3]- Francillon : Crime de guerre ; crime contre l'humanité ; art.précité p. 22 .

عام 1964 .حيث اعتبرت بمقتضاه أن الجرائم المتقدمة قد سقطت بمضي 25 سنة على ارتكابها .وهذا بناء على قانوننا الجنائي الذي يأخذ بقاعدة التقادم [1].

ووفقا لهذا القانون الألماني ،الذي يحث عن عدم إمكانية تنفيذ العقوبة المحكوم بها على مرتكبيها ،وعلى رأسهم مارتن بورمان المساعد الأول لهتلر والذي كان قد حكم عليه بالإعدام [2].

أثار موقف ألمانيا الاتحادية هذا الاستنكار عالميا .وتقدمت على إثره بولندا بمذكرة إلى الأمم المتحدة تطلب من لجنتها القانونية البت في هذه المسألة .وقد أجابت اللجنة القانونية في 1965/4/10 بالإجماع بأن الجرائم الدولية لا تتقادم [3].

وأول الانتقادات الفقهية التي وجهها الأستاذان " Beccaria -Benthem بيكاريا وبنتام "ايؤكدان فيها على عدم تقادم الجرائم الخطيرة ففكرة التقادم غير قابلة للتأويل[4] .

وركز الفقه الدولي على طبيعة الجرائم ضد الإنسانية وصبغتها الوحشية، وينفي الحديث عن النسيان الذي هو أساس التقادم .إذن من الصعب محو هذه الأفعال من الذاكرة والتسامح بشأنا .وقد تمسك أحد قادة الخمير الحمر بضرورة نسيان الماضي بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبها بين أفريل 1975 وجانفي 1979 ضد الشعب الكمبودي [5].

كما أن مرور الزمن بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية، لا يؤدي إلى تلاشي وسائل الإثبات، بل على العكس يمكن الكشف على وسائل إثبات جديدة وبالتالي ينعدم كل أساس وتبرير لتقادم هذا النوع من الجرائم[6] .

فالأسس التي تقوم عليها التقادم في جرائم الحق العام، غير متوفرة بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية ،لذلك فهي غير قابلة للتقادم .ولم يقع إعلان هذا المبدأ إلا في الستينات ،وذلك صلب القوانين الداخلية لعدة دول أغلبها ضحايا لهذه الجرائم .فقد نص المشرع الفرنسي على عدم تقادم

---

[1] - عبد الله سليمان : المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي -مرجع سابق ص 92 .

[2] - د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية -مرجع سابق ص142 .

[3] - د/ عبد الله سليمان -المرجع السابق -ص 92 .

[4]-Béccaria: Des délits et des peines , Introduction et notes, par Franco Ventun Lib , DROZ. Genéve 1965 ;P.56 -58 .

[5] -فقد تمسك أحد الزمين وهو kieu Samphan بأنا قصة قديمة لا يمكنه توضيحها واقتصر على القول بأنه آسف للمأساة التي عاشتها كمبوديا بين 1975 -1979 بينما يؤكد الرأي العام الدولي على ضرورة إقامة محكمة دولية لمحاكمة قادة الخمير الحمر في أقرب وقت لأن مرور الزمن لا تأثير له على الجرائم ضد الإنسانية . المرجع Le Monde 31/12/1998

[6]-Pierre Martens : L'impréscribilité de crimes de guerre et contre l'humanité ;op.cit.P .194 .

الجرائم ضد الإنسانية بمقتضى قانون 1964/12/26 الذي ينص على أن الجرائم ضد الإنسانية غير قابلة للتقادم بطبيعتها .فهذا القانون ينطبق على الجرائم ضد الإنسانية مهمـا كـان زمـن ومكان ارتكابا [1].

كما كرس القانون اليوغسلافي عدم تقادم الجرائم ضد الإنـسانية بتـاريخ 4 أفريـل 1965 وأدخلت سويسرا ضمن تشريعاتا عدم تقـادم الجـرائم ضـد الإنـسانية بمقتـضى قـانون 1979/6/21 وغيرها من التشريعات [2].

الفقرة الثانية : عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية في ظل الاتفاقيات الدولية

لذلك فقد تم إعداد اتفاقية دولية على عدم خضوع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية للتقادم المنصوص عليه في القوانين الداخلية وقد عرضت هذه الاتفاقية للتوقيع والتـصديق والانـضمام إليها، بموجب قرار الجمعيـة العامـة للأمـم المتحـدة رقـم 2391 (د.23) المـؤرخ في 1968/11/26 [3].

---

[1]-P.Coste Floret: Cass.crim.30/6/1976 Receuil Dalloz.Sirey 1977 .

[2]Revue géneral de droit international public 1979-p.75

[3] -دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 1973/11/11 . وتتكون من ديباجة وعشر مواد . وقد جاء بالديباجة ما يلي : أن دول الأطراف في هذه الاتفاقية إذ تشير إلى قـراري الجمعيـة العامـة للأمـم المتحـدة 3(د-1) المتخـذ في 1964/2/13 و170(د-2)المتخـذ في 1947/10/31 بشأن تسليم ومعاقبة مجرمي الحرب والي القرار 95 (د-1) المتخذ في 1946/12/11 والذي يؤكد مبادئ القانون الدولي المعترف با في النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ العسكرية الدوليـة . وفي حكـم المحكمـة والي القـرارين 2184 (د-21) المتخـذ في 1966/12/12 و2202 (د-21) المتخذ 1966/12/16 اللذين نصا صراحة على إدانة انتهاك حقوق سكان البلاد الأصليين الاقتصادية والسياسية من ناحية أخرى باعتبارهما جريمتين ضد الإنسانية . وإذ تشير إلى قراري المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة 1074 د (د-39)المتخذ في 28 /1965/7 و1158 (د-41) المتخذ في أوت 1966 بشأن معاقبة مجرمي الحرب والأشخاص الـذين ارتكبـوا جرائم ضد الإنسانية .وإذ تلاحظ خلو جميع الإعلانات الرسمية والوثائق والاتفاقيات المتصلة بملاحقة ومعاقبة جرائم الحرب والجرائم المرتكبـة ضد الإنسانية .

وإذ ترى أن جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية من أي نص على مدة التقادم هي من أخطر الجرائم في القانون الدولي .واقتناعا منها بأن المعاقبة الفعالة لجرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية عنصر هام في تفادي وقوع تلك الجرائم وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية وتشجيع الثقة وتوطيد التعاون بين الشعوب وتعزيز السلم والأمن الدوليين .

وإذ تلاحظ أن إخضاع جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية لقواعد القانون الداخلي المتصلة بتقادم الجرائم العادية يثير قلقا شديدا لدى الرأي العام العالمي لحيلولته دون ملاحقة ومعاقبة المسؤولين عن تلك الجرائم .

وإذ تدرك ضرورة ومناسبة القيام في نطاق القانون الدولي وبواسطة هذه الاتفاقية بتأكد مبدأ عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وبتأمين تطبيقه تطبيقا عالميا شاملا .

المرجع د/ عبد الواحد محمد الفار : الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها - مرجع سابق -ص 355 .

وقد جاء النص في المادة الأولى من هذه الاتفاقية على أنه (لا يسري أي تقادم علـى الجـرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها :

أ) جرائم الحرب الوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) العسكرية الدوليـة الصادر في 1945/8/8 والوارد تأكيده في قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 3 (د-1) المؤرخ في 1946/2/13 و95 (د-1)المؤرخ في 1946/12/11 .ولا سـيما الجرائم الخطيرة المعددة في اتفاقية جنيف المعقودة في 1949/8/12 لحماية ضحايا الحرب .

ب) الجرائم ضد الإنسانية سواء في زمن الحرب أو في زمن السلم ،والوارد تعريفها في النظـام الأساسي لمحكمة (نورمبورغ) العسكرية الدولية الصادر في 1945/8/8 والوارد تأكيدها في قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 3(د-1) المؤرخ في 1946/2/13 و95 (د-1) المؤرخ في 1946/12/11 والطرد بالاعتداء المسلح أو الاحـتلال والأفعـال المنافية للإنسانية، والناجمة عن سياسة الفصل العنصري .وجريمة الإبادة الجماعية الواردة تعريفها في اتفاقية عام 1948 بشأن منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها ،حتى لو كانت الأفعال المذكورة لا تشكل إخلالا بالقانون الداخلي للبلد الذي ارتكبت فيه).

هذا وقد حددت المادة الثانية من هذه الاتفاقية نطاق السريان الشخصي حيث نصت على أنـه ارتكبت جريمة من الجرائم المذكورة في المادة الأولى تنطق أحكام هذه الاتفاقية على ممثلي سلطة الدولة وعلى الأفراد الذين يقومون -بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء - بالمساهمة في ارتكاب أية جريمة من تلك الجرائم ،أو بتحريض الغير تحريضا مباشرا على ارتكابها أو الذين يتـآمرون لارتكابها .

ومن جهة أخرى ،فقد ألزمت هذه الاتفاقية الدول الأطراف باتخاذ جميـع التـدابير الداخليـة التشريعية، أو غير التشريعية ، اللازمة لكي يصبح في الإمكان القيام وفقا للقانون الدولي بتسليم الأشخاص المشار إليهم في المادة الثانية من هذه الاتفاقية . ويقع على عاتق الدول الأطراف من هذه الاتفاقية بالقيام وفقا للإجراءات الدستورية لكل منها ، باتخاذ أية تدابير تشريعية، أو غـير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم أو أي حد آخر على جرائم الحرب والجرائم

ضد الإنسانية ، سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعقبة . ويتبين إلغاء أية نصوص تحـول دون تنفيذ ذلك حيثما وجدت [1].

ولقد لوحظ انضمام أغلب الدول الأعضاء في الأمم المتحدة إلى اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بدون أي تحفظ . في حين تحفظت بعض الدول الأخـرى المنظمـة إلى الاتفاقية مؤيدة تطبيق قاعدة عدم التقادم على الجرائم ضد الإنسانية دون تطبيقها على جـرائم الحرب [2]

ولقد عبر السيد (نجينغا)عضو لجنة القانون الدولي أن أنظمة القـانون العـام (Common law) لا تعرف التقادم الجنائي ولن يكون طبيعيا التمييز في هذه النقطة بين جرائم الحرب والجرائم ضـد الإنسانية . ويجب أن يكون عدم القابلية للتقادم هو القاعدة للجرائم التي تنطوي على مثل هذه الخطورة [3].

وقد كرس نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في رومـا في 1998/7/17 في المادة 29 مبدأ عدم سقوط الجرائم بالتقادم ، حيث نصت :

(لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامـه) .وذلـك تأكيدا على معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وعدم تمكينهم من الإفلات من العقاب نظـرا لوحشية ما ارتكبوه من أفعال تمس المجتمع الدولي ككل .وقد وسع هذا النظام من هذا المبـدأ ورتب عليه أثار قانونية .

الفرع الثاني:تطبيقات مبدأ عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية

إذا كان صدور الحكم البات هو الطريق الطبيعي لانقضاء الدعوى الجنائية ،فإن تنفيذ العقوبـة هو الطريق الطبيعي لانقضائها. لكن هناك بعض الأسباب العامة لانقضاء العقوبة منـها وفـاة المحكوم عليه [4].

---

[1] -د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية -سابق ص 462 .

[2] - حولية لجنة القانون الدولي - المجلد الأول باء - المحاضر الموجزة للجلسات 2232 إلى 5252للدورة الثالثة والأربعين من 29 أفريل إلى 19 جويلية 1991 الأمم المتحدة نيويورك وجنيف 1993 - ص75 .

[3] - حولية لجنة القانون الدولي -المجلد الأول 1987 -A(cn/ser.a/1987)

[4] -إن المرء إذا توفاه الله وأمحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا ، سقطت كل تكاليف الشخصية .فإن كان قبل الوفاة جانيا لما يحاكم ، امحت جريمته وإن كان محكوما عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد المرجع د/ محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات -القسم العام - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية 1996- ص 596 .

ويطرح هنا الإشكال حول عدم قابلية العقوبة للتقادم بمعنى هل أن عدم تقادم الدعوى العمومية في هذا النوع من الجرائم ينجر عنه عدم تقادم العقوبة ؟ [1].

إن القوانين والاتفاقيات المتعلقة بعدم تقادم الجرائم ضد الإنسانيةلم تحدد مجال عدم التقادم ، فهي لم تتحدث عن عدم تقادم الدعوى العمومية فقط . لذلك،نجد في سكوت النص لا يمكن التمييز في هذا الإطار بين الدعوى العمومية والعقوبة .ونلاحظ أن اتفاقية عدم التقادم سنة 1968 جاءت بصفة شاملة وكاملة عن التقادم .أما على مستوى التشريعات الوطنية ، فإننا نجد قانون 1964/12/26 الفرنسي مثلا تحدث بصفة عامة عن عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية ، رغم أن البعض يعتبر أنه لا يهم سوى الأحكام بالإدانة الصادرة إثر قرار الجرم . بمعنى أن عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية تم بصفة عامة الدعوى العمومية والحكم الصادر بالإدانة والعقوبة المطبقة . وهو التأكيد على ضرورة زجر الجرائم ضد الإنسانية وتنفيذ العقوبة على مرتكبيها .ولكن هل عدم التقادم في هذا النوع من الجرائم له أثر رجعي ؟

إن مسألة تطبيق مبدأ عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية في الزمان ، طرحت مسألة رجعية هذا المبدأ بالنسبة للجرائم المرتكبة من قبل النازيين . ففي القوانين الداخلية هناك مبدأ هام وهو عدم رجعية القانون الجنائي . وقد وقع تأكيد هذا المبدأ في عدة مواثيق دولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المبرم سنة 1948 . حيث تعد قاعدة عدم رجعية النص الجنائي أحد أهم نتائج مبدأ الشرعية وقد وصفت بأنها النتيجة اللازمة للمبدأ [2] .

وبموجب هذه القاعدة لا تسري القوانين الجنائية على الأفعال التي ارتكبت قبل نفاذها . فلا يجوز تهديد حرية الأفراد بمفاجأتهم بتجريم أفعال لم تكن وقت إتيانها محرمة [3].

كذلك نجد هذه القاعدة في الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية لسنة 1966 . فبعد أن نصت الفقرة الأولى من المادة الخامسة عشر من الاتفاقية على مبدأ الشرعية وعدم

قال الله تعالى : ولا تزر وازرة وزر أخرى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا . الآية 17 سورة فاطر

[1]-Larguier : Droit pénal et procédure pénal 9 éme éd. Paris Dalloz 1982 ,P.103 .

[2] -تنص المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري (لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة) .

[3] - تنقضي العقوبة في الشريعة الإسلامية في حالة تنفيذها كما تنقضي بموت المتهم أو في حالة العفو .قال تعالى في سورة البقرة الآية 52 (ثم عفونا عنكم من بعد ذلك لعلكم تشكرون) والعفو يجوز في التعزير بينما لا يجوز في الحدود . كما تسقط العقوبة بالتوبة استنادا لقوله تعالى : (إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فأعلموا إن الله غفور رحيم) سورة المائدة آية 34 .

الرجعية، سواء في مجال القانون الداخلي ،أو في مجال القانون الدولي ، أكدت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه ليس في هذه المادة ما يحول دون محاكمة أو معاقبة أي شخص عن أي فعل أو امتناع عن فعل، إذا كان ذلك يعتبر وقت ارتكابه جريمة طبقا للمبادئ العامة للقانون المقررة في المجتمع الدولي . وهو ما يعني تبني اتفاقية الأخيرة لعدم تقادم الدعوى العمومية والعقوبة في مجال الجريمة الدولية أيا كانت صفة مرتكبها . وهذا ما أخذت به التوصية الرابعة للجنة الرابعة لجنة الجرائم الدولية وقانون العقوبات الوطنين المنبثقة من المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي سنة 1987 .حيث ورد بتلك التوصية النص على عدم تقادم الدعوى في الجرائم الدولية وجواز التسليم فيها سواء بالنسبة للأجانب أو المواطنين وعدم اعتبار هذه الجرائم سياسية [1] .

ومبدأ رجوع القانون أمر جائز في ظروف استثنائية ، خاصة كانتشار وباء في إقليم معين مما يقتضي تدخل المشرع لمنع أهالي ذلك الإقليم من تفاديه خوفا من انتشار الوباء لفترة محدودة أو القوانين التي تصدر في حالة الحرب أو الحالة الطوارئ [2] .

وأن وباء الجرائم ضد الإنسانية أخطر بكثير من أوبئة الأمراض العارضة ، لذلك تطبق النصوص المتعلقة بعدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية . فالقانون الدولي أساسه العرف والاتفاقيات الدولية يقتصر دورها على الكشف عن هذه القواعد وليس إنشائها [3]. وتتميز قواعد القانون الدولي بالعمومية في التطبيق . وعلى كافة الدول احترام أحكامها بناء على قوة الضرورة بغض النظر عن رضاها . غير أنه ليس من الأمور اليسيرة تحديد التاريخ الذي يبدأ فيه سريان القواعد التي ينشئها العرف الدولي . إذ أن القاعدة تتكون في هذه الحالة تكوينا بطيئا غير محسوس .وتتحول إلى قاعدة قانونية حتى اكتسب ذلك العنصري المعنوي، وهو شيوع الاعتقاد لدى المخاطبين بها بقوتها القانونية الإلزامية .

وأن تحديد الزمن الذي تكتسب فيه القاعدة العنصر المعنوي من الأمور العسيرة . فإن تحديد التاريخ الذي يبدأ فيه سريان، بوصفها قاعدة قانونية، أمر ليس من السهل . ونستطيع القول

---

[1] - د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية -مرجع سابق -ص 463 .

[2] -د/ عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام - الجزء الأول - (الجريمة) - ديوان المطبوعات الجامعية 1996- ص 99 .

[3] -حسنين إبراهيم صالح عبيد : الجريمة الدولية -مرجع سابق - ص 20 .

على وجه العموم بأن القاعدة القانونية العرفية يكشف وجودها وسـريانا . ويمكـن تعـيين المخاطبين بأحكامها من الدول ولكن يصعب تحديد تاريخ مولدها [1].

والأمر على خلاف ذلك فيما يتعلق بالقواعد القانونية التي تنشئها المعاهـدات والاتفاقيـات الدولية . حيث تتضمن عادة تحديد الموعد الذي تدخل فيه أحكامها حيز التنفيـذ، لـذلك لا نتحدث عن عدم رجعية القانون الجنائي ، ومن جهة أخرى عدم التقادم من جوهر الجرائم ضد الإنسانية فهي غير قابلة للتقادم بطبيعتها [2]

وهذا هو الشيء المنطقي، لأن الغاية من إقرار مبدأ عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية، هو مـن أجل معاقبة وملاحقة مرتكبيها وعدم إفلاتم من العقاب . فكيف يتحقق ذلك إذا لم يطبق هذا المبدأ على الجرائم المرتكبة قبل صدوره، والتي تشكل اعتداء على إنسانية الإنسان؟

طرحت هذه الإشكالية في القانون الفرنسي بمناسبة قـضية "بـول تـوفي " إذ رأت محكمـة الاستئناف بباريس أنه في غياب نص صريح على رجعية قانون 26 /1964/12 لا يطبق هذا القرار . وأكدت محكمة النقض الفرنسية على ضرورة اعتماد على النـصوص القانونيـة ذات الصبغة الدولية ،خاصة ميثاق المحكمة الدولية العسكرية بنوربورغ والمادة السابعة من الاتفاقيـة الأوروبية لحقوق الإنسان [3].

إلا أنا لم تفعل ذلك ،لأنه ليس من اختصاصها . فوزير الشؤون الخارجية هو المختص بتأويـل النصوص الدولية [4].

وقد اعتمدت محكمة التعقيب الفرنسية هـذا التأويـل في قـرار "كلـوس بـربي "بتـاريخ 1984/1/26 . حيث طلب المتهم إطلاق سراحه بناء على تقادم الأفعال المنسوبة إليه ،وأن

---

[1] - د/ حامد سلطان : القانون الدولي العام في وقت السلم - دار النهضة - الطبعة الثانية 1965- ص 62-64 .

[2]- René Cassin : Avant propos sur le projet de la convention international sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité . Revue de droit pénal et criminologie 1966 ;P.384.

[3] -تنص المادة السابعة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بروما في 1950/11/4 على ما يلي :

1ن لا يجوز إدانة أي شخص بسبب ارتكابه فعلا أو الامتناع عن فعل لم يكن يعتبر وقت وقوع الفعل او الامتناع جريمة في القانون الوطني أو القانون الدولي ولا يجوز توقيع عقوبات أشد من تلك المقررة وقت ارتكاب الجريمة .

2) لا تخل هذه المادة بمحاكمة أو عقوبة أي شخص بسبب ارتكابه فعلا أو امتناعه عن فعل يعتبر وقت فعله أو الامتناع عن فعله جريمة وفقا للمبادئ العامة للقانون في الأمم المتحضرة .

[4]B. Edelmann : Art. précité ; P .317 .

قانون 1964/12/26 لا ينطبق على احترام لمبدأ عدم رجعية القانون الجنائي .رأت المحكمـة أن قانون 1964 هو قانون تفسيري لذلك فهو ينطبق على الجرائم التي ارتكبت قبل دخولـه حيز النفاذ ،كما أن التقادم ليس حقا من حقوق الإنسان . وتجريم هذه الأفعال متفق مع المبادئ العامة المعترف بها من قبل الأمم المتحضرة ولا تخضع لمبدأ عدم الرجعية [1].

ولقد طرحت طبيعة القانونية لقواعد التقادم إشكالا : فهل هي قواعد أصلية، وبالتالي لا تطبق بأثر رجعي، أم قواعد إجرائية وبالتالي تطبق على ما سبقها من وضعيات ؟

ففي فرنسا ومنذ عام 1931 أصبحت هذه القواعد ذات صبغة إجرائية ،بينما تعتـبر قواعـد أصلية في القانون السويسري ،والبعض الآخر يقر بطبيعتها المزدوجة [2].

إلا أنه بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية، فإن عدم التقادم يهم حتى الجرائم المرتكبة قبل إقرار هذا المبدأ في القانون الدولي ، أو القوانين الداخلية .ويفسر ذلك دائما بجوهر هذه الجرائم وخطورتها الشديدة مما يحتم ضرورة معاقبة مرتكبيها بغض النظر عن مكان أو زمان ارتكابها . وتأكيـدا على خطورة هذه الجرائم وضرورة تتبع مرتكبيها ، وقع إخضاعها لقضاء جنائي دولي ،لكـن ونظرا لعدم توفر كل الظروف التي تمكن إخضاعها دائما للقاضي الجنائي ،وخـول المـشرع القاضي الوطني الفصل في مثل هذه القضايا .

[1]-Ch.Rousseau : Jurisprudence française en matière de droit international public sens et portée du principe de l'imprèscribilité des crimes contre l'humanité (cass. Crim.26/1/1984Barbie) R.G.D.I.P1984. P.972 .

[2]-Jean Shouwey : les crimes internationaux et le droit pénal interne R.I.D.P.1989 .P.473.

الفصل الثاني

محاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية

إن فكرة إنشاء قضاء دولي جنائي ليست حديثة العهد بل يعود تاريخها إلى العصور القديمة منذ زمن الإغريق و الرومان، حيث كان الفلاسفة و المفكرون يرون في الجنس البشري أسرة واحدة يرتبط أعضاؤها برباط الأخوة سعيا نحو تحقيق السلام والعدل.

وتبلور اهتمام الجماعة الدولية بمكافحة الجرائم الدولية في الفترة السابقة على نشوب الحرب العالمية الأولى، في عقد مؤتمرات دولية ثنائية، ثلاثية أو جماعية؛ منها مؤتمر فيينا لعام 1815 وكذلك اتفاقية لاهاي المنعقدة سنة 1899 و 1907 والتي ساهمت فيها سبعة و سبعون دولة [1] .

وأثناء الحرب العالمية الأولى ، تم الكشف عن التطور الخطير في وضع الحرب،فقد تعددت الاعتداءات على قواعد وعادات الحرب وازدادت الجرائم المرتكبة والجزاءات. إذ نصت المادة 227 من معاهدة فرساي المنعقدة بعد انتهاء الحرب على محاكمة الإمبراطور الألماني غليوم الثاني أمام محاكمة دولية ،لارتكابه انتهاكات صارخة ضد مبادئ الأخلاق الدولية، وقدسية المعاهدات ولكن هولندا امتنعت عن تسليمه ،باعتبار الدستور الهولندي لا يسمح بالتسليم في الجرائم السياسية. مما حال دون تطبيق النص السالف ودون إجراء المحاكمة [2] .

وبعد الحرب العالمية الثانية ،تشكلت محكمتين لمحاكمة مجرمي الحرب؛ محكمة (نورمبرغ) ومحكمة طوكيو.كانت محكمة (نورمبرغ) هي أول محكمة دولية تحاكم مجرمي الحرب وتقر الجرائم ضد الإنسانية ،و استقلالها عن جرائم الحرب.إلا أنه بالرغم من تطور الحضارة بقيت الصراعات والنزاعات الدولية والداخلية تدور رحاها، فوقعت المآسي الإنسانية والانتهاكات الخطيرة في البوسنة والهرسك و كذلك في رواندا ،مما أسفر عن سقوط

---

[1] -د/ حامد سلطان: التنظيم الدولي، دار النهضة العربية القاهرة 1968، ص 10.

[2] -د/محمد منصور الصياوي :أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية -دراسات في القانون الدولي الاجتماعي في مجال مكافحة الجرائم الدولية للمخدرات وإبادة الأجناس واختطاف الطائرات وجرائم أخرى -دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1984-ص 624 .

الأعداد الكبيرة من الضحايا. وعلى إثر ذلك تم تأسيس محكمـتين جنـائيتين دوليـتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا.

فقد تم تأسيس محكمة يوغسلافيا عام 1993 لمحاكمة مجرمي حرب يوغسلافيا. و صرح الأمين العام للأمم إثرها بأن الجرائم ضد الإنسانية يمكن أن تحدث سواء في نزاع داخلي أو نزاع دولي.

وأمام المجازر الفظيعة التي ارتكبت في رواندا عام 1994 وبسبب مقتل رئيس رواندا، أدى ذلك إلى اندلاع نزاع مسلح راح ضحيته مئات الآلاف من الروانديين، قبائـل التوتـسي خاصة ومن الهوتو . ثم بموجب قرار مجلس الأمن 955 عام 1994 تأسـست محكمـة رواندا الدولية لمحاكمة مرتكبي الانتهاكات الخطيرة، التي تمثل جرائم ضد الإنسانية.وأمـام المأساة التي وقعت في سيراليون طالب مجلس الأمن بموجب القرار 1315 بشأن اتفاق يتم بين حكومة سيراليون والأمم المتحدة لإنشاء محكمة خاصة مستقلة لمحاكمـة الأشـخاص الذين يتحملون معظم المسؤولية عن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية التي وقعـت ضـمن أراضي سيراليون .وأمام الجرائم التي وقعت في كمبوديا ، وتحت ضغوط داخلية ودوليـة وبعد مفاوضات استمرت لمدة سنة ، تم التوصل في أفريل 2000 إلى اتفاق بين الحكومة الكمبودية والأمم المتحدة، لإنشاء محكمة خاصة لمحاكمة الخمير الحمر عن الجـرائم الـتي ارتكبوها بحق الإنسانية .وقد تمكنت هذه المحكمة من الكشف عن جزء من الحقائق ومنها الإبادة البشعة التي عاشها الكمبوديين.

كلما حدثت انتهاكات ونزاعات جسيمة تمثل جرائم ضد الإنسانية ، يبادر مجلس الأمـن بتشكيل المحاكم جنائية الدولية ظرفية خاصة .ولتجاوز هذه الإجـراءات تم التوصـل إلى إنشاء محكمة دولية جنائية دائمة للنظر في الجرائم ضد الإنسانية .

نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

الأول : خضوع الجرائم ضد الإنسانية لقضاء جنائي مزدوج

الثاني : المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

المبحث الأول
خضوع الجرائم ضد الإنسانية لقضاء جنائي مزدوج

تتجلى ضرورة معاقبة الأشخاص لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية ، إخضاعهم لهياكـل قضائية متنوعة فهي لا شك أنها جرائم دولية تستوجب محاكمتهم من قبل قضاء جنـائي دولي. إلا أنه ولعدة أسباب تختص المحاكم الوطنية أيضا في تتبع مرتكبي هذه الجرائم وإقرار العقوبات ضدهم .

المطلب الأول
زجر الجرائم ضد الإنسانية من قبل المحاكم الجنائية الدولية

عن الصبغة الدولية في الجرائم ضد الإنسانية يفترض خضوعها إلى محاكم جنائيـة ذات صبغة دولية لتحقيق زجرا فعالا وقد وجدت عدة هياكل مختصة في هذا المجـال تكتـسي صبغة ظرفية

الفرع الأول : المحاكمات [illegible] الحرب في أعقاب الحرب العالمية الثانية

شهدت الحرب العالمية الثانية كثيرا من الاعتداءات الصارخة، لأبسط مبادئ الإنسانية من قتل وتعذيب وتهجير يعجز عنها الوصف . نجم عن الاعتداءات الصارخة والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والدمار الهائل للممتلكات والإبادة الجماعية أثناء الحرب العالميـة مطالبة كل من الفقهاء و رجال السياسة ،بوجوب محاكمة الأفراد المتـهمين والمـسؤولين مهما كانت صفتهم عن ارتكاب الجرائم الدولية التي اقترفوها.

لذلك تم تأسيس محاكم جنائية دولية في (نورمبرغ وطوكيو) للنظر في تلك الجرائم،حيث ظهر مصطلح الجرائم ضد الإنسانية لأول مرة في محكمة (نورمبرغ) في المـادة الـسادسة فقرة (ج)[1]

---

[1]- ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الملحق بالاتفاقية المبرمة في لندن بتاريخ 8 أوت 1945ا صادقت عليها 23 دولة و مضاها في الأول الحلفاء المنتصرين في الحرب العالمية الثانية مما أدى بالبعض إلى القول بأنها اتفاقية من جانب واحد رغم مصادقة أربع دول عليها.

- Pellet : Le tribunal criminel international pour l'ex Yougoslavie. Poudre aux yeux ou décision avancée décisive, R.G.D.I.P 1994. P 26.

الفقرة الأولى : محكمة نورمبورغ

يرجع الفضل إلى القاضي (جاكسون روبرت) الذي صاغ مشروع النظام الأساسي للمحكمة بتكليف من الرئيس ترومان لوضع مشروع لإقامة محكمة عسكرية دولية، يحاكم أمامها مجرمو الحرب .وقد فهم القاضي ما تنتظر منه الحضارة و الدور الذي يجب أن يقوم به لتطوير مفهوم الإنسانية. وتقدم روبرت جاكسون مندوب الولايات المتحدة الأمريكية في30 جويلية 1945 بمشروع اتفاق دولي لإقامة محكمة عسكرية دولية يحاكم أمامها مجرمو الحرب. و يتميز هذا المشروع بأنه أول خطوة لتصنيف الجرائم الدولية إلى ثلاثة طوائف وهي الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية[1]

.

و في تلك الفترة كانت الجريمة ضد الإنسانية مازالت تحمل اسم جريمة حرب وكانت تعتبر مثل مختلف الجرائم مرتبطة ارتباطا وثيقا بجرائم الحرب إذ لم يحدد لها أي مصطلح خاص، وبالتالي فالقاضي (جاكسون) يحقق في تقريره أول محاولة عادلة لفصل صفة جرائم الحرب عن جميع الجرائم بما فيها الجرائم ضد الإنسانية[2] .

و استبعد كذلك المبدأ الخاص بحصانة رئيس الدولة و اعتبره أهلا للمسؤولية وأن الأوامر الصادرة من الرئيس لا تعفي منفذيها من المسؤولية كما و أن للمحكمة السلطة التقديرية في مدى إمكانية التذرع بأمر الرئيس الأعلى في الدفاع من جانب المتهم.

---

[1] Aronéanu : Les crimes contre l'humanité. Art. précité, p 41.

[2] -د/ محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 206.

كان روبرت جاكسون أحد قضاة المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية و مثل بلاده في محاكمات (نورمبرغ) باعتباره نائبا عاما و قد أوضح جاكسون أن بعض الفئات من المجرمين لا يدخلون في مهمته و هم: قتل مرتكبو الجرائم ضد أفراد القوات العسكرية للجيوش المتحالفة، كأحوال قتل الطيارين و غيرهم من الأسرى و الذين يختص بمحاكمتهم المحاكم العسكرية التابعة لقوات الميدان و هذا ما جرى عليه العرف منذ زمن بعيد.

- طائفة مجرمي الحرب الذين ارتكبوا مخالفات ضد قوانين الحرب و الذين أشار إليهم تصريح موسكو، فهؤلاء الفئات يجب إرسالهم إلى البلاد التي ارتكبوا فيها جرائم لمحاكمتهم هناك.

المرجع، د/ رشاد عارف يوسف السيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، الجزء الأول، دار الفرقان، عمان 1984، ص 148.

ولقد حقق هذا المشروع خطوة عملاقة في مجال التفرقة بين انتـهاكات قـوانين وأعراف الحرب و بين الجرائم ضد الإنسانية، حيث صنفوا هذه الأخيرة رسميا بأنا جرائم ضد الإنسانية وأعادوا للأولى مصطلحها جريمة حرب [1] .

و هذا ما ورد في الفقرات أ و ب من المادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ:

أ- جرائم الحرب بمعنى انتهاكات قوانين الحـرب و أعرافهـا وتتـضمن هـذه الانتهاكات دون أن يكون هذا التعداد حصرياا القتل العمد مع الإصرار و المعاملة السيئة، أو إقصاء السكان المدنيين، من أجل العمل في أشغال شاقة في البلاد المحتلة أو لأي هـدف آخر و قتل الأسرى عمدا أو رجال البحر و إعدام الرهائن أو نب الأمـوال العامـة أو الخاصة و هدم المدن و القرى دون سبب أو الاجتياح إذا كانت الضرورات العسكرية لا تقضي ذلك.

ب- الجرائم ضد الإنسانية بمعنى القتل العمد مع الإصرار و إفنـاء الأشـخاص والاسترقاق و الإبعاد و كل عمل لا إنساني مرتكب ضد السكان المدنيين قبل الحـرب أو أثنائها أو الاضطهادات لأسباب ضد السكان المدنيين قبل أو أثنائهـا أو الاضـطهادات المرتكبة في جناية داخلة في اختصاص هذه المحكمة أو ذات صلة با سواء شكلت خرقـا للقانون الداخلي أم لم تشكل. ويسأل الموجهون و المنظمـون و المحرضـون المتـدخلون

[1] - المادة السادسة الفقرة (ب) و (ج) من نظام المحكمة العسكرية الدولية من ميثاق 8 أوت 1945 - استشهد جاكسون بما قـرره السيد Stimson سكرتير الدولة معبرا به عن وجهة النظر الأمريكية بالنسبة لميثاق بريان كيلوج لسنة 1928. قال ستمـسون(أن الحرب بين الدول قد رفضها الموقعون على ميثاق بريان كيلوج لسنة وهذا معناه أنا أصبحت غير مشروعة عملا في كل مكان في جميع أنحاء العالم، فلم تصبح تعد مصدرا لحقوق أو مبدأ تدور حوله واجبات وسلوك وحقوق الدول أي أنا غير مشروعة . وبـذا الميثـاق أبطلنا الكثير من السوابق المشروعة وأوكلنا للسلطة التشريعية مهمة إعادة النظر في كثير من مجموعات القانونية والمعاهدات) المرجع د/ محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 213.

2- د/ محمد عبد المنعم رياض: مقالة تحت عنوان (المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب) اللة المصرية للقانون الدولي العدد الأول، سنة 1945، ص 287.

والشركاء الذين ساهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرة لارتكاب إحـدى الجنايـات المذكورة أعلاه على كل الأفعال المرتكبة من قبل أي شخص تنفيذا لهذا المخطط [1] .

أولا : وبالمقارنة بين هذين النصين نستطيع تسجيل النقاط التالية :

1) المعاملة السيئة لمساجين الحرب و إعدام الرهائن المحتجزين و التي لا تبررها مقتـضيات ضرورات الحرب. حيث نجد في الفقرتين (أ)و (ب) نفس جرائم الاغتيـالات، الإبـادة والنفي أين أشير لهذه الجرائم بنفس المصطلحات أو بمفردات متقاربة المعنى.

2) بتحديد جرائم الحرب في إطار المقتضيات العسكرية و تم التأكيد و بطريقة ضمنية أن قوانين وأعراف الحرب، تتضمن قواعد منظمة لها علاقة مباشرة بسلوك العدوان من جهة أو لها علاقة بتصرفات خارجة عن الحرب من جهة أخرى، و هذه الأخيرة تحمـل اسـم الجريمة ضد الإنسانية في الفقرة (ب). ومن هنا يمكن لبعض الأفعال أن تخضع لتبرير آليـة المعارك العسكرية ،و الأفعال الأخرى تخضع لتبرير آلية سلوك آخرا يسمح هذا الـسلوك بارتكاب نفس الجرائم في وقت السلم أو في وقت الحرب و لكن دائما خارج إطار الحرب ويبقى أن نكشف عن هذا السلوك وفي نفس الوقت عن طبيعة هذه الجريمة نفسها[2].

3) لقد تم وصف الجريمة ضد الإنسانية بأوصاف متشابهة لمعظم جرائم الحـرب، ولكـن مسألة التعريف لم يتطرق إليها أي قانون.

4) الجريمة ضد الإنسانية خرجت من القانون الداخلي والنظام الإقليمـي، الـذي كـان يسمح بارتكاب مثل هذه الأفعال.

5) الجرائم ضد الإنسانية تجرم سواء ارتكبت قبل أو بعد الحرب، و يلاحـظ أن الوثيقـة المنظمة حررت حسب مبادئ صياغة قانون العقوبات مع أنه لا يتضمن تعريفا للجـرائم ضد الإنسانية.

وقد صرح القاضي (جاكسون) معلقا على اتفاق لندن قائلا إن هذه هـي المـرة الأولى التي يتم فيها الاتفاق بين أربعة من الدول الكبرى ليس فقط على مبدأ المـسؤولية

---

[1] -د/ محمد عبد المنعم رياض : مقالة تحت عنوان (المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب) -المجلة المصرية للقانون الدولي -العدد الأول -سنة 1945-ص 287.

[2] -د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية مرجع سابق، ص 64.

والعقاب على جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، و لكن أيضا عن جريمة التعدي على السلم الدولي . ويتميز هذا الاتفاق عن الاتفاقيات السابقة بأنه يعتبر تطبيقا عمليا للمبادئ النظرية السابقة [1] .

وهكذا طبقت فكرة القضاء الدولي الجنائي بصورة جدية لأول مرة في التاريخ الحـديث على مجرمي الحرب العالمية الثانية، و نال كل منهم جزاءه دون حصانة.و قد ساهم القضاء الدولي بزجر الجرائم ضد الإنسانية، إلا أنها لم تكتس صبغة دائمة ،لكنـها سـاهمت في تحريك المجهودات الدولية لإنشاء هيكل قضائي دولي دائم [2] .

لقد واجهت محاكم (نورمبرغ) انتقادات فيما يتعلق بالعديد من النقـاط القانونيـة، كما أثار الدفاع عن المتهمين أيضا بعض الدوافع التي لها أهمية من الناحية القانونية. و يأتي في مقدمة المشاكل التي تعرضت لها المحكمة مشكلة شرعية الجرائم والعقوبات.

ثانيا : مشكلة القانون الواجب تطبيقه

-أن المحكمة أنشئت لكي تقوم بمحاكمة كبار مجرمي الحرب الألمان ،وهـؤلاء يخـضعون للقانون الألماني باعتباره قانونه الشخصي غير أنه تم استبعاد هذا القانون [3] .

-أن التهم الموجهة إلى كبار مجرمي حرب الألمان هي القيام بارتكاب أفعال امتدت آثارها الإجرامية إلى مناطق جغرافية غير محدودة. ورغم أنه كان من الممكن قانونيا من وجهة نظر الأستاذ (كلود لومبوا) تحديد مكان هذه الجرائم وبالتالي كان من الممكن وضـع قائمـة بأسماء المتهمين بارتكاب تلك الجرائم على أقاليمها، أي الأخـذ بقاعـدة الاختـصاص الإقليمي [4] .

إلا أن الحلفاء رأوا استبعاد هذا الحل لاعتبارين: الأول أن الجرائم المنسوب ارتكابـها إلى المتهمين، هي أفعال غير منصوص عليها في القوانين الوطنية لتلك الدول، كما أن الاشتراك في تلك الجرائم لا يمكن تقريره بموجب قواعد القانون الداخلي. ثانيا أن المحاكمة لا تجرى

---

[1] E. Aronéanu : Les crimes contre l'humanité art précité p 74.

[2] - H. Donnedieu de Vabres: (Les limites de responsabilité pénale de la personne morale) RIDP.1950. N° 1.P 339.

[3] -د/ عبد الله سليمان : مقالة تحت عنوان (الأزمة الراهنة للعدالة الدولية الجنائية) المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية العدد الأول لسنة 1986 -ص 161.

[4] -C. Lombois : droit pénal international ;Paris 1971; P.154.

من قبل الدول المنتصرة فقط، و إنما تجرى نيابة عن ضمير العالم المتمدن، و بالتالي يجب أن تكون ذات صفة دولية، و رغم استبعاد تطبيق القانون الجنائي الألماني، باعتباره القـانون الشخصي، و استبعاد تطبيق القانون الجنائي الإقليمي ،فإن ميثاق (نورمبرغ) التزم الصمت حيال القانون الواجب تطبيقه [1] .

و لهذا كان على المحكمة أن تختار أحد الأسلوبيين؛ أولهما أن تمـارس سـلطتها بطريقـة تحكمية في اختيار القانون الواجب التطبيق، أو أن تلجأ إلى القياس و تعمل على تطبيق نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة . و قد اضطرت المحكمـة في كثير من الأحيان إلى تطبيق الأسلوب الثاني خاصة في نطاق تعريف الجرائم الدولية [2] .

ثالثا: مشكلة شرعية الجرائم والعقاب

دفعت هيئة الدفاع بعدم مشروعية هذه الجرائم على أساس أنا لم تكن قائمة قبل ميثـاق نورمبرغ، أي على أساس تخلف ركن شرعية الجريمة وأيضا لعدم تحديد العقوبة الواجـب تطبيقها على من يرتكب أيا من الأفعال السابقة. وكانت حجة الدفاع بأنه(لا جريمـة ولا عقوبة إلا بنص) [3] .

ويرى الأستاذ عبد العزيز سرحان أن حجة الدفاع لها أهمية كبيرة مـن الناحيـة القانونية، و إن لم تنص قواعد القانون الدولي العام على هذا المبدأ، إلا أنه مسلم به مـن

---

[1]-J. Francillon : Crime des guerres (crimes contre l'humanité) Art. Précité ; P.30.

1 - الأستاذ الدكتور الخير قشي: أبحاث في القضاء الدولي دار النهضة العربية القاهرة 1999- ص 242.

- المادة 38 من نظامها الأساسي ، فهي ملزمة بتطبيق:

أ) الاتفاقيات الدولية العامة و الخاصة التي تضع قواعد معترف با صراحة من جانب الدول المتنازعة.

ب) العرف الدولي المعتبر بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.

ج) مبادئ القانون العامة.

د) أحكام المحاكم و مذاهب كبار فقهاء القانون العام في مختلف الأمم.

- أنظر كذلك د/ أحمد محمد رفعت: محكمة العدل الإسلامية الدولية، دار النهضة العربية 1992، ص 24 و 25.

[3] -د/ محمد عبد المنعم عبد الخالق : الجرائم الدولية - مرجع سابق -ص 121 .

جانب جميع القوانين الوطنية. وهو أيضا واجب الاحترام في القانون الدولي، استنادا لما أوردته المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية [1] .

و قد ردّ الأستاذ (دونيديو فابر) على هذا الاعتراض في محاضرته التي ألقاها بأكاديمية القانون الدولي بلاهاي معتبرا أن القانون الدولي الجنائي قانون عرفي .

و هذه الخاصية تفسر (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) هذه القاعدة تحتاج إلى بعض المرونة في القانون الدولي [2] .

وعندما تصدت المحكمة لبحث هذا الدفع فإنها لم تنكر، و إنما ردت عليه بأن الركن الشرعي للجرائم ضد السلام، يعد مستقرا في القانون الدولي العام. و استندت المحكمة في ذلك إلى المواثيق و الاتفاقيات الدولية السابقة على ميثاق نورمبرغ ،و لاسيما معاهدة المعونة المتبادلة لسنة 1923 ،و بروتوكول جنيف لعام 1924 ،و القرار الذي أصدره اتحاد الدول الأمريكية لسنة 1928 ،وميثاق (بريان كلوج) لسنة 1928، و القرار الصادر عن الجمعية العمومية لعصبة الأمم لسنة 1927 [3] .

كما أوضحت المحكمة أيضا أن مخالفة اتفاقيات لاهاي الجسيمة لعام 1907 ،تعد جرائم دولية ،يعاقب مرتكبوها أمام محكمة عسكرية. و بما أن النصوص السابقة قد أوضحت أن الحرب العدوانية جريمة دولية، فإن عدم استعمال هذا الحق ،في الفترة التي سبقت محاكمة نورمبرغ لا يعني أن هذا الأخير فقد أهميته وقيمته القانونية.هذا فضلا عن أن المتهمين كانوا على علم و دراية عن طريق وسائل الإعلام المسيرة أثناء الحرب بموجب سلسلة من التصريحات والإنذارات، بأنهم سوف يقدمون للمحاكمة الجنائية على ما يقترفونه من جرائم حين تنتهي الحرب [4] .

الفقرة الثانية : المحكمة الدولية العسكرية لطوكيو

بعد هزيمة اليابان و استسلامها في الحرب العالمية الثانية، أصدر الجنرال الأمريكي (ماك آرثر) باعتباره القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى ،إعلانا خاصا بتاريخ 19

[1] - د/ عبد العزيز سرحان: الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية والقواعد المكملة لها طبقا للمبادئ العامة للقانون الدولي -دار النهضة العربية - القاهرة 1966- ص 305 .

[2] -د/ محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي - مرجع سابق -ص 221.

[3] -د/ عمر سعد الله : تدوين القانون الدولي الإنساني -دار الغرب الإسلامي -الطبعة الأولى 1997- ص 94 وما بعد .

[4] -د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد : القضاء الدولي الجنائي -دار النهضة العربية -الطبعة الأولى 1977- ص 69 .

جانفي 1946 يقضي بتشكيل محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى تتخذ مقرا لهـا في طوكيو أو في أي مكان آخر تحدده فيما بعد [1] .

وقد تشكلت هذه المحكمة من إحدى عشر قاضيا يمثلون إحدى عشرة دولة منـها عشر دول حاربت اليابان و دولة واحدة حيادية هي الهند. و تم اختيار قضاة هذه المحكمة بمعرفة القائد الأعلى للسلطات المتحالفة من قائمة الأسماء التي قدمت إليـه مـن الـدول المذكورة [2].

وسير العمل في المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى و المبادئ التي قامت عليها هـي نفس المبادئ الجوهرية التي قامت عليها و اتبعتها المحكمة العسكرية الدولية (بنورمبرغ) ولا تختلف عنها لا من حيث الاختصاص و لا من حيث التهم الموجهة للمتهمين ،و لا مـن حيث الإجراءات.فقد نصت المادة الأولى من لائحة محكمة طوكيو على أنه (تقام محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى لتوقيع جزاء عادل و سريع على مجرمي الحـرب العظـام بالشرق الأقصى).

أما المادة الثانية فقد أشارت على تشكيل المحكمة تتكون من ستة أعضاء على الأقل وأحد عشر عضوا على الأكثر يختارهم القائد الأعلى للسلطات المتحالفة [3] .

---

[1] -وقعت اليابان على وثيقة التسليم في 2 سبتمبر سنة 1945 و ذلك على إثر إلقاء القنبلتين الذريتين على هيروشـيما وناجـازاكي بتاريخ 9 أوت 1945 و قد بلغ عدد قتلى هيروشيما 80 ألف قتيل و 75 جريح كما بلغ عدد قتلى ناجازاكي 40 ألف قتيـل و عددا ضخما من الجرحى. و كانت الأغلبية العظمى من الضحايا من السكان المدنيين، و لا تزال آثار هاتين القنبلتين تظهر حتى الآن في شكل تشوه بسبب الإصابات الذرية. و قد تضمنت وثيقة التسليم إخضاع سلطة الإمبراطور والحكومة اليابانية لمشيئة القيـادة العليـا لقوات الحلفاء لتقرير ما تراه لازما في إجراءات تستهدف وضع شروط التسليم موضع التنفيذ. و هذه الدول هي الولايـات المتحـدة الأمريكية، الاتحاد السوفياتي، بريطانيا، فرنسا، الصين، استراليا، كندا، هولندا، نيوزلندا و الفيليبين. و يلاحظ أن الأسباب التي شجعت على قيام محكمة طوكيو نجاح سابقتها نورمبرغ. و يطلق البعض على محكمة طوكيو: "نورمبرغ الشرق".المرجع، د/ محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي. مرجع سابق، ص 242.

[2] -د/حسنين إبراهيم عبيد : القضاء الدولي الجنائي -مرجع سابق -ص 91.

[3] – تلك هي قائمة قضاة المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى-استراليا: سير وليام وب،القاضي الأول بالمحكمة العليـا-كنـدا: ستيوارت ماكد و جاك و كوبيك- الصين: ماي جواو Mei Juao و يوان Yuan -إنجلترا: لورد باتريك، القاضي بالمحكمـةالعليا بادنبره-هولندا: برنارد رولنج، القاضي بمحكمة أوترخت-نيوزلندا: نورتكرافت،القاضي بالمحكمة العليا-روسيا: زاريا نوف، المحكمـة العليا بالإتحاد السوفياتي-الولايات المتحدة: جون هج ، القاضي الأول بمحكمة نقض ماساشوستس-فرنسا: هندري برنار أفوكـاتو، عمومي من الدرجة الأولى-الهند: بال، قاضي المحكمة العليا بكلتكا-جزر الفيليبين: دلفين جارانيلا،القاضي بالمحكمة العليا .-المرجع د/ محي الدين عوض -دراسات في القانون الجنائي الدولي -مرجع سابق -ص240.

و لا ينتخب أعضاء المحكمة رئيسهم كما هو الحال في لائحة نورمبرغ و إنما يعين القائد الأعلى للسلطات المتحالفة ليكون رئيسا لها كما يعين سكرتيرها العام و ذلك طبقا للمادة 3 من اللائحة.ويعين القائد الأعلى أيضا نائبا عاما يتعهد آلية التحقيق و مباشـرة الدعوى ضد مجرمي الحرب الخاضعين لاختصاص المحكمة. فالولايات المتحدة الأمريكيـة التي كانت في حرب مع اليابان هي التي عينت النائب العام (المادة 8 من اللائحة).

و قد عين القائد العام ممثل الولايات المتحدة السيد جوزيـف كيمـان Joseph Keeman نائبا عاما لدى المحكمة و يساعده في مهنته أحد عشر وكـيلا يمثلـون الـدول الأعضاء في المحكمة [1] .

وتصدر الأحكام بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الحاضرين الذين لا يجوز أن يقل عددهم عن ستة و في حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا (المادة 4 من اللائحة). و قد عددت المادة 5 من اللائحة أنواع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة والتي توجب المسؤولية الشخصية و هي على النحو التالي: [2]

- الجرائم ضد السلام - الجرائم المرتكبة ضد معاهدات الحرب- الجرائم ضد الإنسانية.

إلا أنه لم يرد في لائحة طوكيو نص مقابل للمادة 9 من لائحة (نورمبرغ) الـذي يجيـز للمحكمة إلصاق الصفة الإجرامية بالهيئات أو المنظمات. و لذلك لم تكن محكمة طوكيو مخولة الحق في ذلك.و قد عقدت المحكمة أولى جلساتا في 26 أفريل 1946 و استمرت المحاكمة حتى 12 نوفمبر 1948 و أصدرت أحكامها بالإدانة ضد 26 متهما بعقوبات تتقارب مع تلك التي صدرت من محكمة (نورمبورغ) [3] .

---

[1]-Anne Marie La Rosa : Dictionnaire de droit international pénal ; art précité , P. 101-102

[2] -د/ محمد محمود خلف : حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي -مكتبة النهضة المصرية -الطبعة الأولى -1973-ص 194.

[3] – د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد:القضاء الدولي الجنائي، ص 92.

- أدانت المحكمة كل المتهمين الذين مثلوا أمامها و عددهم 25 متهما، حوكموا بصفتهم الشخصية و ليس كأعـضاء في منظمـات إجرامية. و كانت الأحكام الصادرة كما يلي: 7 أحكام بالإعدام، 16 حكما بالسجن المؤبد و حكم واحد لمدة 20 سنة و حكـم واحد لسبع سنوات.

- و قد عارضت الولايات المتحدة محاكمة الإمبراطور الياباني هيرو هيتو و نجحت في تجنيبه المحاكمة و لم يرضـي موقـف الولايـات المتحدة هذا رئيس المحكمة السيد وليم رب الذي قال: ربما كان الإمبراطور لا يريد الحرب و لكنه وافق عليها و أقر كل ما يتعلق بـا

و بسبب التشابه بين نظامي محكمتي نورمبرغ و طوكيو فإن النقد الذي وجه إلى إحداهما يصلح بالضرورة أن يوجه إلى الأخرى.وقد ساهمت هذه المحاكم الجنائية الظرفية في زجـر الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية، إذ أرست عدة مبـادئ أهمهـا المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد بعد أن كان الفقه التقليدي يعتبر (أن الدولة هي فقـط شخص من أشخاص القانون الدولي، وهي نقطة تحول خطيرة و أحد المعالم الهامة في تقرير المسؤولية الدولية للفرد في مجال المسؤولية الجنائية)[1].

و أسقطت نائيا الدفع أو الاحتمال وراء أوامر الرئيس للتملص من المسؤولية، فالـدفاع التقليدي المستند إلى أوامر الرؤساء ،لم يعد دفاعا صالحا لتبرئة ساحة المتهم [2] .

الفرع الثاني: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة و رواندا.

إثر النزاعات التي حدثت في يوغسلافيا السابقة منذ 1991 وما نجم عنها من انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني ولحقوق الإنسان، وخاصة بعد إعلان جمهورية البوسـنة والهرسك عن استقلالها في 5 مارس 1992.وكذلك الوضع المأساوي التي وصلت إليـه رواندا عام 1994، بعد مقتل رئيسها مما أدى إلى اندلاع نزاع مسلح راح ضحيته مئات الآلاف من الروانديين التوتسي و الهوتو.

الفقرة الأولى: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة)

اتخذ مجلس الأمن وبعد أن عرضت عليه عدة مشاريع أوروبية تهدف إلى تأسيس محكمة جنائية دولية قراره 808 المؤرخ في 22 فيفري 1993 و القاضي بإنشاء محكمة دوليـة لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، و الـتي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991، و ذلك طبقا لتوصيات لجنة الخبراء التي أنشأها مجلس الأمن بقرار رقم 780 بتاريخ 6 أكتوبر 1992 و التي أكدت الجرائم

ولهذا فقد أساء استعمال صلاحياته، وحتى و لو كان صحيحا ما قيل بأنه كان سيقتل إذا رفض القتال لأن واجب القائد أن يعـرض حياته للخطر في سبيل إنقاذ شعبه و بلاده من الحرب. وعليه فإنه لا بد من الاعتراف بأن الإمبراطور يتحمل الجانب الأكبر مـن وزر الجريمة.

- المرجع، د/ عبد الله سليمان: المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 68.

2-د/ محمد عصفور: وضع الإنسان في القانون الدولي، مرجع سابق ص 209.

[2] - المادة الثامنة من لائحة نورمبورغ والمادة السادسة من لائحة طوكيو .

الفظيعة التي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة تشكل جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية [1]
.

وقد كلف الأمين العام للأمم المتحدة بمهمة تحضير مشروع هذه المحكمة الدوليـة خلال ستين يوما والقيام بعرضه على مجلس الأمن لتأسيس هذه المحكمة تطبيقا لما جـاء في الفقرة الأولى من المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة [2] .
و بعد خمسة وسبعين يوما من تاريخ قرار مجلس الأمن تقدم الأمين بمشروع كامل لنظـام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا .واتخذ مجلس الأمن قراره رقم 827 بتاريخ 25 ماي 1993والذي يقرر بموجبه إنشاء محكمة دولية لمحاكمـة الأشـخاص المـسؤولين عـن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا الـسابقة في الفترة 1 ديسمبر 1991 و موعد يحدده مجلس الأمن عند استعادة السلم. [3]

---

[1]- Roman Wieruszewski : Case study on the former Yougoslavia. The international mechanisms, their efficiency and failures. Monitoring human rights in Europe. Academic publishers. Printed in the Netherlands. Kluwer 1993. P285-317

[2]- المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة تنص :
1- الرغبة في أن يكون العمل الذي تقوم به الأمم المتحدة سريعا وفعالا يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتبعات الرئيسة في أمر حفظ السلم و الأمن الدوليين و يوافقون على أن هذا المجلس يعمل نائبا عنهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التبعات.
2- يعمل مجلس الأمن في أداء هذه الوجبات وفقا لمقاصد الأمم المتحدة و مبادئها و السلطات الخاصة المخولة لمجلس الأمن لتمكينه من القيام بذه الواجبات مبينة في الفصول 6-7-8-12.
3- يرفع مجلس الأمن تقارير سنوية و أخرى خاصة إذا اقتضت الحال إلى الجمعية العامة لتنظر فيها).

[3] -ينص القرار 827 الصادر عن مجلس الأمن بتاريخ 25 ماي 1993 على ما يلي:
1- يوافق على قرار الأمين العام
2- يقرر بموجب هذا إنشاء محكمة جنائية دولية القصد الوحيد منها هو مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة في الفترة بين 1 ديسمبر 1991 و موعد يحدده مجلس الأمن عنـد اسـتعادة السلم. و تحقيقا لهه الغاية يقرر اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الدولية المرفق بالتقرير المرفق أعلاه.
3- يطلب إلى الأمين العام أن يقدم إلى قضاة المحكمة الدولية عند انتخابم أية اقتراحات واردة من الدول فيما يتعلق بقواعد الإجراءات و الإثبات المنصوص عليها في المادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية.
4- يقرر أن تتعاون جميع الدول تعاونا كاملا مع المحكمة الدولية و أجهزتا وفقا لهذا القرار و النظام الأساسي للمحكمة الدولية و أن تتخذ جميع الدول بناء على ذلك أية تدابير لازمة في إطار قانونا الداخلي لتنفيذ أحكام هذا القرار و النظام الأساسي بما في ذلك التزام الدول بالامتثال للطلبات المساعدة أو الأوامر الصادرة عن أحد غرف المحاكمة بمقتضى المادة 29 من النظام الأساسي.
5- يحث الدول و المنظمات الدولية الحكومية و غير الحكومية على المساهمة بأموال و معدات و خدمات للمحكمة الدولية بما في ذلك تقديم خبراء.

أسس مجلس الأمن المحكمة الجنائية بناء على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة مـادة 39 فيما يتخذ من الأعمال في حالات تديد السلم والإخلال به و وقوع العدوان.
اتخذ مجلس الأمن التدابير المناسبة لحفظ السلم و الأمن الدوليين و إضفاء الحماية الدوليـة لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية و ما كان يجري في يوغسلافيا السابقة من انتهاكات خطيرة من عمليات القتل و الإبادة و التعذيب الاغتصاب و التشريد و التدمير التي عرفها هذا الإقليم و التي تعتبر مخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني و حقوق الإنسان و التي تمثل جرائم ضد الإنسانية

أولا : اختصاصات المحكمة

نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مواده من 1 إلى 9 لتحديد اختصاصاتا

أ) الاختصاص الزماني Ration Temporis :نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة اختصاصها الزمني على ما يلي: (للمحكمة الدولية سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني المرتكبة في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991 وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي)[1] .

ب)الاختصاص المكاني Ratione Loci : إن المحكمة الجنائية الدولية هي محكمـة مؤقتـة ومهمتها مرهونة بتحقيق الأهداف التي أنشئت من أجلها، فهي مختصة بمقاضاة المتـهمين المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، اعتبار من أول عام 1991 والمنتهكة في إقليم يوغسلافيا السابقة بما في ذلك سطحها الأرضي و مجالها الجوي ومياهها الإقليمية كما وضعتها المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة [2].

6- يقرر أن يكون تحديد مقر للمحكمة الدولية رهنا بعقد ترتيبات مناسبة بين الأمم المتحدة و هولندا تكون مقبولة للمجلس و أنـه يجوز أن تجتمع المحكمة في مكان آخر عندما ترى أن ذلك ضروري لأداء مهامها بكفاءة.

7- يقرر أيضا أن تطلع المحكمة بعملها دون الإخلال بحق الني عليهم في السعي عن طريق الوسائل الملائمة للحصول على تعويض عن الأضرار المتكبدة نتيجة لانتهاكات القانون الإنساني الدولي.

8- يطلب من الأمين العام أن ينفذ هذا القرار على وجه الاستعجال و و أن يقوم على وجه الخصوص باتخاذ ترتيبات عملية تكفل قيام المحكمة الدولية بأعمالها بالفعل في أقرب وقت ممكن و أن يقدم تقارير دورية على ذلك إلى الس.

9- يقرر أن يبقي المسألة قيد نظرة النشاط.

- Karin Lescur : le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie. Paris Monchréstien 1994, p16

[1]Anne Marie La Rosa : Dictionnaire de droit international pénal ; op. Cit P. 53.

المرجع، Ch. Rousseau : Jurisprudence française en matière de droit international public sen et portée du principe de l'imprescribilité de crimes contre l'humanité. (casse crim 26 janvier 1984 Barbie) R.G.D.I.P 1984 , p971-974.

ج) الاختصاص الموضوعي (Ratione Materiae) : أشارت المادة 9 من النظـام الأساسـي للمحكمة في فقرتا الأولى بأن للمحكمة الدولية و المحاكم الوطنية اختصاصا مـشتركا في مقاضاة الأشخاص عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، الـتي ارتكبـت في إقليم يوغسلافيا السابقة، مما يعني أن لهذه المحاكم الوطنية دورها أيضا في المقاضـاة نظـرا لأهمية مميزات الجرائم ضد الإنسانية ،و خضوعها لقضاء مزدوج دولي وطـني، و ذلـك تأكيدا على ضرورة زجر الجرائم ضد الإنسانية [1] .

إلا أن هذا المزج طرح عدة مسائل لعل أهمها مسألة تنازع الاختصاص، فقد يكون هـذا التنازع سلبيا بمعنى أن كل جهة قضائية ترفض النظر في الدعوى المعروضة بدعوى عـدم الاختصاص. و قد يكون ذا صيغة إيجابية بمعنى كل جهة قضائية تتمـسك باختـصاصها للنظر في الدعوى المعروضة [2] .

و يحل هذا التنازع بالاعتماد على مبدأ سيادة القانون الدولي على القانون الوطني الـذي يعني إضعاف مفهوم السيادة، و إعطاء الأولوية للقواعد الدولية ،بمعنى تمنح هنا الأولويـة للمحكمة الجنائية الدولية حتى و لو كانت ذات صبغة ظرفية و هو ما أكدته المادة التاسعة من النظام الأساسي للمحكمة الدولية بيوغسلافيا السابقة.إذ يمكن للمحكمة في جميع

مراحل الدعوى أن تطلب من المحاكم الوطنية إيقاف النظر في القضية، أو التخلـي عنـها لفائدتا .

و لم تطرح هذه المسائل خلال محاكمات نورمبرغ و طوكيو فقد كانت محكمة نورمبرغ مختصة فقط في الجرائم المرتكبة من قبل كبار مجرمي الحرب و الـذين لا يعـرف مكـان ارتكاب جرائمهم ،بينما تنظر المحاكم الوطنية في الجرائم المعروف مكان ارتكابا [3] .

3- Karin Lescure : Le tribunal international pour l'ex Yougoslavie. Paris Monchrestien 1994. P35.

[2]-J.Francillon : Crimes de guerre crimes contre l'humanité, Art précité ;P.30.

[3]- Eric David : Principes du droit des conflits armés. Bruxelles. Bruylant, 1994, p 626.

فالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة تكمل عمل المحاكم الجزائية الوطنية بمعنى لا تنظر إلا في القضايا التي لا تملك المحاكم الوطنية سلطة النظر فيها مثلا لظروف الحرب أو الظروف الاستثنائية الموجودة فوق إقليم دولة معينة كما هو الشأن في إقليم يوغسلافيا السابقة و التي لا تتوفر لدى هذه المحاكم إرادة زجرها مثلا لأنها ارتكبت من قبل أجهزة السلطة الحاكمة.

ثانيا : أصدرت المحكمة الجنائية الدولية عدة أحكام تتعلق بالقضايا التالية :

- <u>محكمة شليتشي</u> : بدأت في 10مارس 1997 المحاكمة المشتركة لزينيل ديلاليتش وزدرافكو موتستشوهازيم ديليتش وإساد لندجو على شتى الجرائم التي ارتكبت في معسكر شيليتشي للاحتجاز المدنيين في البوسنة الوسطى عام 1992 .وذلك بما يتعلق بعدة تم القتل والتعذيب والاعتداء الجنسي وحبس المدنيين في ظروف لا إنسانية وبصورة غير قانونية . وصدر الحكم في 1998/11/16 وهو أول حكم يشمل عدة متهمين تصدرها المحكمة . وأعلنت الدائرة الابتدائية في حكمها رأيها في عدد من المسائل الهامة فيما يتعلق بتفسير القانون الإنساني الدولي وتطبيقه .وفيما يخص بالمسائل الأولية المتعلقة بانطباق المادة 2 من النظام الأساسي للمحكمة والانتهاكات الجسيمة المحددة في اتفاقية جنيف لعام 1949 ارتأت الدائرة أن البوسنة والهرسك شاهدت صراعا مسلحا دوليا وأن ضحايا الجرائم كانوا أشخاص مشمولين بالحماية بالمعنى الوارد في اتفاقية جنيف .وأعلنت المحكمة الابتدائية رأيها أيضا في مفهوم مسؤولية القادة ، وهو أول قرار يصدر عن هيئة قضائية دولية بشأن هذا المبدأ منذ القضايا التي فصل فيها في أعقاب الحرب العالمية الثانية وخلصت المحكمة إلى أن مبدأ مسؤولية القادة يشمل الرؤساء العسكريين والمدنيين على حد سواء بناء على وجودهم في موقع السلطة بحكم القانون والواقع . وبالإضافة إلى ذلك قضت المحكمة للمرة الأولى قضاء مهما مؤداه أن أفعال الاغتصاب يمكن أن تشكل في ظروف معينة تعذيبا بمقتضى القانون الإنساني الدولي .وقضت المحكمة بأن هاريم ديلاليتش كان عنصرا مؤثرا في إيجاد مناخ من الرعب نتيجة أفعاله وتهديداته وإهانته للمحتجزين في معسكر شيليتشي واعتبرته مسؤولا عن 11 تهمة بالقتل مع سبق الإصرار والتعذيب والاغتصاب

والمعاملة القاسية وأحداث معاناة شديدة ،وبناء على هذه التهم حكمت عليه المحكمة بالسجن لمدة 15 عاما .

- محاكمة بلازكيتا : بدأت محاكمة الجنرال تيهومير بلازكيتا في 1997/6/24 أمام المحكمة الابتدائية ووجهت له تم بارتكابه انتهاكات جسيمة لاتفاقية جنيف لعام 1949 وارتكابه جرائم ضد الإنسانية بناء على مسؤوليته الرئيسية التي ارتكبها أفراد القوات المسلحة التابعة لمجلس الدفاع الكرواطي ضد المسلمين البوسنيين في منطقة البوسنة الوسطى خلال فترة من ماي 1992 إلى جانفي 1994 [1].

-محاكمة كوبريشكتا وآخرين : يشكل التطهير العرقي لقرية أهميتشي أساسا لقرار الاتهام الصادر ضد ستة متهمين وهم متهمون بارتكاب جرائم ضد الإنسانية فيما يتصل بجرائم الاضطهاد لأسباب سياسية وعرقية ودينية وجرائم قتل مع سبق الإصرار وأعمال لاإنسانية ومعاملة قاسية . وقد بدأت محاكمة المتهمين الستة التي جرت أمام المحكمة الابتدائية يوم 1998/8/17 .

- محاكمة بيليسيتا : اتهم غوران بيليسيتا في قضية برشكو بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية يقتله بعض المحتجزين المسلمين وضرب آخرين منهم .

- قضية كرسيتتا : يتضمن قرار الاتهام ضد الجنرال راديسلاف كرستتا الذي اعتقلته قوات الأمم المتحدة في 1998/12/2 بتهمة الإبادة الجماعية وانتهاك قوانين وأعراف الحرب والإرتكابه جرائم ضد الإنسانية فيما يتصل بالأحداث التي وقعت في أثناء وفيما بعد إعلان سقوط سريبرينتشا التي سبق أن أعلنتها الأمم المتحدة منطقة آمنة [2].

نلاحظ أن نظام المحكمة قد استبعد عقوبة الإعدام، وهذا ما يتضح من الفقرة الأولى من المادة 24 من نظام المحكمة ،إذ اقتصرت العقوبات على السجن فقط .

فقد اتخذت المحكمة قرار درازن إرديموفيتا (Drazen Erdemovic) بتاريخ 29 نوفمبر 1996، حيث قررت بأن الجرائم التي ارتكبها تعد جرائم ضد الإنسانية، وأكدت على

---

[1] -تقرير المحكمة الدولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين على الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي المرتكبة في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991 -الجمعية العامة للأمم المتحدة -الدورة الرابعة والخمسون -البند 53 من جدول الأعمال المؤقت - 1999/9/25 ص 16 .

[2] -المرجع السابق ص 21.

ضرورة تسليط أقصى العقوبات عليه. إلا أننا أسعفته بظروف التخفيف بدعوى أنه ارتكب هذه الأفعال تنفيذا لأوامر رئيسه .وبذلك كان فاقدا لحرية الاختيار وقضت بسجنه لمدة 10 سنوات. و أدانت كذلك (Anto Fundzija) بعقوبة السجن لمدة 10 سنوات لارتكابه جريمة اغتصاب وذلك في قرار 10 ديسمبر 1998 [1] .

بالرغم من خطورة الجريمة ضد الإنسانية ،إلا أن المحاكم الجنائية سواء كانت دولية أو داخلية تتوخى الليونة و تأخذ في أغلب المناسبات بظروف التخفيف ومعاملة المجرم بإنسانية، والحال أن الواقع يثبت ارتكاب جرائم ضد الإنسانية متنوعة وخطيرة فوق إقليم يوغسلافيا السابقة، ورواندا و غيرها من الأقاليم [2] .

فهل يعني ذلك أن الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت خلال الحرب العالمية الثانية أشد خطورة من الجرائم التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة و التي لا تزال ترتكب في عدة أماكن من العالم؟

تجدر الإشارة أن هذه الليونة في العقوبة في المستوى التطبيقي ترجع لاعتبارات ذات صبغة سياسية ،و تصبح العقوبة وسيلة لتصفية حسابات سياسية بين الدول، ومصالح الدول العظمى هي التي تفرض إرادتها [3] .

وقد يفسر ذلك بغياب قانون جنائي دولي يحدد بدقة العقوبات المطبقة و يحد من السلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها القاضي في إطار الجرائم ضد الإنسانية. كما يفسر تعدد الهياكل المكلفة بزجر الجرائم ضد الإنسانية، وعدم تكوين هؤلاء المكلفون بالزجر في مادة القانون الجنائي الدولي [4] .

---

[1]- Jugement de la chambre de 1ère instance du T.P.I. pour L'ex Yougoslavie du 29 novembre 1996. Affaire IT 96, p 22-58

[2]- Rapport du tribunal pénal international pour L'ex Yougoslavie le 23 août 1995. Doc. A/50356,S / 1995 /728

[3] قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1989 و قرارا اللجنة القضائية للمجلس الخاص في لندن لسنة 1993 وقع استعمال نفس الفصل السابع لإقرار أن أروقة الموت الذي يحتم على المحكوم عليه الانتظار مدة طويلة قبل تنفيذ الحكم هي عقوبة قاسية، لا إنسانية ومهينة. المرجع، وليام شاباس: مقالة تحت عنوان (عقوبة الإعدام في القانون الدولي) عقوبة الإعدام في القانون الدولي و في التشريعات العربية. أعمال الندوة التي نظمها المعهد العربي لحقوق الإنسان و رابطة المواطنين والبرلمانيين الدولية لإلغاء عقوبة الإعدام. تونس 14 إلى 15 أكتوبر 1995، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان 1996، ص 39.

[4]- (Bassiouni Cherif and Manikas (P) : The law of the international criminal, Tribunal for the former Yugoslavia. New York. Transnational publishers 1996, p 146.

لقد ثار خلاف و تناقضت الآراء حول مسألة الأحكام الغيابية عند مناقشة ميثاق المحكمة الجنائية الدولية بيوغسلافيا السابقة. وعارضت الأغلبية الأحكام الغيابية لأنا ضد المتهم، فالأمين العام للأمم المتحدة آنذاك بطرس غالي أكد على ضرورة حضور المتهم أمام المحكمة [1] .

و هذا حق كرسته المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.وكذلك المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخة في 10 ديسمبر 1948 .

إلا أن هذا الموقف قد يحد من نجاعة التتبع و يمكن العديد من المجرمين من الإفلات من العقاب. ففي يوغسلافيا، من بين 75 متهما هناك 67 متهم في حالة فرار. وقد نصت المادة 21 الفقرة الرابعة على أن المتهم (يجب أن يحضر محاكمته و أن يدافع عن نفسه بشخصه أو من خلال مساعدة قانونية يختارها بنفسه). فحضور المتهم أمام العدالة يتيح له فرصة الدفاع عن نفسه دعما لحقه في محاكمة عادلة [2] .

ومن بين أهم الشخصيات المتهمة بارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، الرئيس اليوغسلافي الأسبق ميلوزوفيتش الذي تم تسليمه يوم 2001/06/29 للمحكمة الدولية في لاهاي لمحاكمته عن الجرائم ضد الإنسانية التي أمر القوات اليوغسلافية بارتكابا في حق شعب كوسوفو خلال النزاع بين عامي 1998-1999. مما دفع الحلف الأطلسي لاتخاذ وسائل عسكرية رادعة لوقف تلك المجازر آنذاك.

إن امتثال ميلوزوفيتش يوم 2001/07/03 أمام المحكمة يجعل منه أول رئيس دولة يحاكم أمام محكمة دولية جنائية في هذا القرن، و هذا يمثل انتصارا للعدالة الدولية بغض النظر عن الاعتبارات السياسية التي دفعت الحكومة اليوغسلافية لتسليمه للمحكمة الدولية، لكي تستفيد من مساعدات مادية [3] .

---

[1]- Rapport du secrétaire général établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808(1993) du conseil de sécurité S/25704. 3 mai 1993

[2] -د/حاتم بكار :حماية حق المتهم في محاكمة عادلة -الناشر منشأة المعارف الإسكندرية 1997-ص 173.

[3] -لقد استقال رئيس الحكومة اليوغسلافية اثر تسليم ميلوزوفيتش للمحكمة الجنائية الدولية بلاهاي فتقرأ قرار التسليم قائلا بأنا خطوة غير قانونية و غير دستورية بينما رحب الأمين العام للأمم المتحدة بقرار التسليم. جريدة الخبر يوم 30 جوان 2001، ص 11.

فكل من أدانته المحكمة من مجرمي الحرب وحكمت عليه بعقوبات السجن، يتم حبسه في دولة غير دول يوغسلافيا السابقة، و هذا ما أوردته المادة 27 مـن النظـام الأساسـي للمحكمة[1]

إن نجاح عمل المحكمة الجنائية الدولية ،و من أجل القيام بمهامهـا ،تحتـاج المحكمـة إلى مساعدة كافة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ،و تجاوبا معها و الامتثال لأوامرها ، وهذا ما تؤكد عليه المادة 29 من نظام المحكمة.

و من الملاحظ أيضا أن المحكمة الجنائية هي محكمـة مؤقتـة و أن كـثيرا مـن الانتهاكات الجسيمة تمثل جرائم ضد الإنسانية تنتهك في كثير من الأماكن في العالم مثلما يحصل اليوم في فلسطين المحتلة من قبل القوات الإسرائيلية، و كما حدث في البلقان و مـا يحدث في الشيشان و غيرها تحتاج إلى محاكم دولية جنائية دائمة لملاحقة و معاقبة مقترفيها و المدبرين لها.

الفقرة الثانية: المحكمة الجنائية الدولية لرواندا

تدخل المجتمع الدولي لوضع حد للمجازر التي ارتكبت في رواندا في الفترة ما بين شـهر أفريل وجويلية عام 1994،ذلك عن طريق مجلس الأمن للأمم المتحدة ،الذي اتخذ قـرار رقم 955 سنة و الذي بموجبه تأسست محكمة رواندا [2].

اعتمد نظامها الأساسي على ما قدمته لجنة الخبراء ،التي كلفـت بالإعـداد للتحقيـق في الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في رواندا ، بناء على القـرار 935 سـنة 1994 والتي أكدت على تلك الانتهاكات الجسيمة ،المشار إليها في المادة الثالثة المشتركة لقانون جنيف لعام 1949 ،و أحكام البروتوكول الثاني لعام 1977 ،المتعلـق بحمايـة

- لقد وصف وزير خارجية ألمانيا يوشكا فيشر قرار التسليم بأنه خطوة شجاعة و رسالة مفادها أن هناك مسؤوليات فردية لمن تسببوا في جرائم الحرب.- المرجع، جريدة البلاد يوم 30 جوان 2001 العدد 499 شؤون دولية، ص 9.

2- تنص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على ما يلي: (في دولة تعينها المحكمة الدولية من قائمة الدول التي أبدت لمجلس الأمن استعدادها لقبول أشخاص مدانين و يكون الاحتجاز في السجن وفقا للقانون الساري في الدولة المعنية و خاضعا لإشراف المحكمة الدولية).

[2]- Muoty Mubiala **:** Le tribunal international pour le Rwanda Vraie ou fausse copie du tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie. R.G.D.I.P 1995/4 P 931.

ضحايا الـ اعات المسلحة غير الدولية. و أكدت كذلك على ارتكاب جـرائم مناهـضة للإنسانية و جرائم إبادة الأجناس،كما اقترحت توسيع اختصاص المحكمة الجنائية الدوليـة ليوغسلافيا السابقة، لمحاكمة المسؤولين عن ارتكاب هذه الجرائم، وفي نفس الوقت لتوحيد الاجتهاد القضائي [1]

تأسست المحكمة الجنائية الدولية برواندا بنفس الطريقة ،وعلى نفس الأسس الذي تأسست عليه محكمة يوغسلافيا السابقة ،وتربطها علاقة وظيفية معها تتمثل في امتداد اختـصاص النيابة العامة و غرفة الاستئناف لمحكمة يوغسلافيا السابقة إلى محكمة رواندا لمنحها أكـبر قدر ممكن من الخبرة الفعالة، وتوحيد الاجتهاد القضائي الدولي في اتجاه ومسار مشترك ولم يتضمن قرار تأسيس المحكمة مكان المقر ، و لذا تأخر ذلك إلى غاية العام الموالي إذ أصدر مجلس الأمن قرار رقم 95/977 الذي حدد فيه مقر المحكمة الدولية الجنائية لرواندا بمدينة أروشا بجمهورية تـ انيا و تم تعيين (كاما لايتي)Kama Laity رئيسا لتلك المحكمة [2] .

أولا : حدد اختصاص المحكمة بناء على ما أوردته المادة الأولى مـن النظـام الأساسـي للمحكمة

أ)الاختصاص الزماني (Ration Temporis) : يبدأ اختصاص المحكمة مـن حيـث الزمـان بالرجوع إلى بداية الأحداث و الـ ازر المرتكبة من 1 جانفي 1994 إلى غاية 31 ديسمبر 1994، و هو ما أثبتته لجنة الخبراء السابقة حول الانتهاكات الجسيمة للقـانون الـدولي الإنساني التي حدثت في هذه الفترة ،رغم أن حكومة رواندا اقترحت بداية الحرب الأهلية في شهر أكتوبر 1990 بداية الاختصاص الزماني للمحكمة[3] :

ب) الاختصاص المكاني (Ratione Loci) : تضمنت المادة الأولى مـن النظـام الأساسـي للمحكمة اختصاصها بمحاكمة و معاقبة مرتكبي الـ ازر و الانتهاكات الجسيمة التي تمثـل جرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في إقليم رواندا نتيجة الحروب الأهليـة بـين جماعـة

---

[1]- Mutoy Mubiala : Le tribunal international pour la Rwanda. Revue africaine de droit international et comparé (R.A.D.I.C) publié par la société africaine de droit international et comparé. Octobre 1995, p 61

[2] -د/ علي عبد القادر القهوجي : القانون الدولي الجنائي -أهم الجرائم الدولية -المحاكم الدولية الجنائية - منشورات الحلبي الحقوقية - الطبعة الأولى -بيروت 2001-ص 304.

[3]- Heifa Bouony : Les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex Yougoslavie et le Rwanda op cit. P157.

التوتسي وجماعة الهوتو ،كما تضمنت أيضا مكافحة جرائم إبادة الجنس البشري و ملاحقة المسؤولين والمخططين و المنفذين لهذه الجرائم حتى خارج إقليم الدولة الرواندية. وهـذا يحتاج إلى تعاون دولي لنجاح عمل المحكمة وتحقيق العدالة الدولية.

ج) الاختصاص الموضوعي (Ratione Materiae) :لقد نصت المادة الثالثـة مـن النظـام الأساسي للمحكمة على متابعة و ملاحقة جميع الأشخاص المسؤولين عـن الانتـهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة فوق إقليم رواندا في تلك الفترة المذكورة، والتي تعتبر جرائم إبادة الجنس البشري بصورة جماعية هي من أخطر الجرائم. و كـذلك عـن الانتهاكات الواردة في المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعـة لعـام 1949 و البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 و الجرائم المناهضة للإنسانية [1] .

---

[1] -المبادئ المشتركة الأساسية بين حقوق الإنسان و القانون الإنساني:

1- مبدأ صيانة حرمة الإنسان: للإنسان حق احترام حياته و سلامته الجسدية و المعنوية و كل ما لا يمكن فصله عن شخصيته و هـذا يعني في قانون المنازعات صيانة الشخص الذي يسقط في ميدان القتال و الحفاظ على حياة الجندي الذي يستسلم و نحن بصدد تأكيد و تطوير القواعد القائلة بوجوب:

أ) تأمين السلامة للعدو و ذلك إذا أفصح هذا العدو بوضوح عن نية في الاستسلام.

ب) إذا أصبح هذا العدو عاجزا عن القتال أو فقد الوعي أو أصبح عاجزا في نحو آخر بسبب جرح أو مرض و من ثم غير قـادر عـن الدفاع عن النفس (البروتوكول الأول المادة 41).) عدم إطلاق النار على مظلي أثناء نزوله من الطائرة ثم إسـقاطها (البروتوكـول الأول المادة 43)، و هذه قاعدة تنطبق على أعضاء طاقم الطائرة المنكوبة و لا تنطبق على الجنود المظليين أي القوات المحمولـة جـوا البروتوكول الأول المادة 43 الفقرة 3).

د) الرأفة و الرحمة اللازمة و لهذا يحظر الأمر بعدم إبقاء أحد على قيد الحياة أو تديد الخصم بذلك أو إدارة الأعمال العسكرية على هذا الأساس البروتوكول الأول المادة 40).

2- لا يخضع أي إنسان للتعذيب البدني أو العقلي أو العقوبات البدنية أو المعاملة المهينة.

3- لكل شخص الحق في أن يعترف له بشخصيته القانونية أي باحترام شخصيته أمام القانون و ضمان ممارسته للحقوق المدنيـة و لا سيما ما يتعلق منها باللجوء إلى القضاء و إبرام العقود.

4- لكل شخص الحق في احترام شرفه و حقوقه العائلية و معتقداته و عاداته.

5- لكل مصاب الحق في الإجلاء و الحصول على العناية التي تتطلبها حالته.

6- لكل إنسان الحق في معرفة مصير أفراد أسرته و في تلقي طرود الإغاثة.

7- عدم التمييز بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الطبقة الاجتماعية أو الثروة أو الرأي السياسي.

8- مبدأ الأمن، للفرد الحق في أمنه الشخصي.

9- منع احتجاز الرهائن و العقوبات الجماعية.

- المرجع، د/ زيدان مريبوط: مقالة تحت عنوان مدخل إلى القانون الدولي الإنساني. حقوق الإنسان المجلد الثاني، دراسات حول الوثائق العالمية و الإقليمية. دار العلم للملايين، بيروت، 1989، ص 105.

أوردت المادة الثانية من النظام الأساسي للمحكمة الأفعال و الانتهاكات التي تـدخل في اختصاص المحكمة الجنائية وهي: (أفعال القتل العمد، التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية أو التسبب عمدا في التعرض لآلام شديدة أو إصابة خطيرة للجسم و الصحة وكـذلك الترحيل و نقل الأشخاص بصورة غير مشروعة أو أخذ المدنيين كرهائن)[1].

نلاحظ أن المادة الثانية جاءت مطابقة لنص المادة الرابعة من النظـام الأساسـي لمحكمـة يوغسلافيا السابقة، متضمنة الأفعال التي أوردتا اتفاقية منع الإبادة الجماعية المعاقب عليها لعام 1948 في مادتا الثانية.

تضمنت المادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجرائم المناهضة للإنسانية والتي تتضمن: (القتل، الإبادة، الاسترقاق، النفي، السجن، التعذيب، الاغتـصاب، الاضـطهاد لأسباب سياسية و عرقية و دينية، و سائر الأفعال غير الإنسانية).

نلاحظ هنا أيضا أن نص المادة مشابه تماما لنص المادة الخامسة من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة.

أشارت المادة الرابعة من النظام الأساسي للمحكمة الدولية برواندا إلى الأفعال التي تدخل ضمن اختصاصها .وعددت هذه الأفعال هي: قتل، معاملة غير إنسانية، تعذيب، عقـاب جماعي، أخذ الرهائن، اغتصاب وإكراه على ممارسة الدعارة.

ثانيا : تختص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة ومعاقبـة الأشـخاص المـسؤولين عـن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني و المتمثلة، كما حددها نظامها الأساسي، في جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم المناهضة للإنسانية.إلا أن انتهاكات وقـوانين أعـراف الحرب واتفاقية جنيف لعام 1949الخاصة بالمنازعـات الدوليـة لم تكـن تخـضع إلى اختصاص المحكمة نظرا لأن طبيعة النزاع في رواندا كان حربا أهليـة، بينمـا تـدخلت

---

[1] -تنص المادة 6 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقب عليها لعام 1948 و التي دخلت حيز التنفيذ في 12 جانفي 1951 على ما يلي: (يحاكم الأشخاص المتهمون بارتكاب الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة، أمام محكمـة مختصة من محاكم الدولة التي ارتكب الفعل على أراضيها و أمام محكمة جزائية دولية تكون ذات اختصاص إزاء من يكون من الأطراف المتعاقدة قد اعترف بولايتها).

أنظر، د/محمود شريف بسيوني: مقالة تحت عنوان " التجريم في القانون الجنائي الدولي و حماية حقوق الإنسان". حقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار العلم للملايين، بيروت 1989، ص 459.

انتهاكات المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف لعام 1949 و البروتوكـول الثـاني، ضمن اختصاص المحكمة .[1]

ونستطيع القول أن المادة الثالثة تفرق بين أطراف الـ اعات المسلحة الداخلية، التي تخـوض فيها القوات المسلحة لدولة ما، مواجهة مسلحة مع فئة أو بعض الفئـات داخـل ترابـ ـا الوطني. وتفرق أيضا بين أطراف الاتفاقية وأطراف الـ اع، فالتعبير الأول يشمل الدول و الثاني يشمل الدول و الفئات الثائرة أو المنشقة أو المتمردة علما بأن الدول تتحاشـى في العادة الاعتراف لهؤلاء بوضع طرف في الـ اع، و هذا لا يعني أن الفئات الثائرة لا تحتـرم قواعد القانون الدولي الإنساني، بل أنـا حريصة على احترام القوانين لأنـا تطالب بالعدالـة وهي تبحث عن تعاطف الـتمع الدولي مع عدالة مطالبهم المهضومة. أما الأطراف السامية المتعاقدة أي الدول فإن الالتزام بأحكام المادة الثالثة يقع على عاتقها بصورة آلية لا تخضع للمعاملة بالمثل.

أشارت المادة الرابعة من الباب الثاني من البروتوكول علـى المعاملـة الإنـسانية والضمانات الأساسية، و قد حددت الأعمال المحظورة في فقرتا الثانيـة في كـل زمـان ومكان وذلك دون الإخلال بطابع الشمول الذي تتسم به الأحكام السابقة الاعتداء على

---

[1] -توماس جراديتزكي: مقالة تحت عنوان " المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المطبق في حالـة الـ اع المسلح غير الدولي". الـلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 59، مارس 1998، ص 22.

- تنص المادة الثالثة (3) المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 على أنه (في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طـابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة يلتزم كل طرف في الـ اع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية:

1- الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم و الأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييـز ضار يقوم على العنصر أو اللون أو الدين أو المعتقد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر.

و لهذا الغرض تحظر الأفعال التالية فيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه و تبقى محظورة في جميع الأوقات و الأماكن:

أ) الاعتداء على الحياة و السلامة البدنية و بخاصة القتل بجميع أشكاله ، التشويه، المعاملة القاسية و التعذيب.

ب) أخذ الرهائن.

ج) الاعتداء على الكرامة الشخصية و على الأخص المعاملة المهينة و الحاصة بالكرامة.

د) إصدار الأحكام و تنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا و تكفل جميع الضمانات القـضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة.

2-يجمع الجرحى و المرضى و يعتنى بم.

و يجوز لهيئة إنسانية غير متحيزة كاللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تعرض خدماتا على أطراف الـ اع. و على أطراف الـ اع أن تعمل فوق ذلك عن طريق اتفاقيات خاصة على تنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية أو بعضها و ليس في تطبيق الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف الـ اع.

حياة الأشخاص، القتل، المعاملة القاسية كالتعذيب أو التشويه، انتهاك الكرامة الشخصية بوجه خاص و الرق و تجارة الرقيق بجميع صورها...إلخ.

ثالثا : وعلى الرغم من اختلاف في النظام الأساسي بين محكمتي رواندا ويوغسلافيا إلا أنهما تقاسمتا ذات المدعي العام وذات الدائرة الاستئنافية وهو ما يعتبر تركيبة غريبة لمحكمتين منفصلتين تم إنشاؤهما على حدة بمعرفة مجلس الأمن من خلال قرارين غير مرتبطين ، وطبقا لما قاله السكرتير العام فإن الروابط المؤسسية تضمن وحدة النظرة القانونية وكذا وحدة المصادر الاقتصادية وقد كان القرار بربط كلتا المحكمتين غير مبني على أي مبررات قانونية مقبولة ، إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية والتي كانت وراء تلك التركيبة أرادت أن تتفادى التأخر في اختيار المدعي العام كما كان عليه الحال في المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة وكان السبب الوحيد وراء اشتراك المحكمتين في دائرة استئناف واحدة هو توفير النفقات[1].

ومن الملاحظ أن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا تأخذ بنظام مزدوج في تنفيذ العقوبات وتعطي الأولوية للمحاكم الداخلية نظرا لطبيعة النزاع لأن أصل النزاع داخلي أساسا [2] .

وهو من شأنه أن يحد من نجاع هذه العقوبات لأن أغلب مرتكبي هذه الجرائم لهم سلطة مهمة في الدولة مما قد يؤدي إلى عدم تحقيق العدالة، عنه تنفيذها.كما أن المحكمة لا تحكم إلا بعقوبة الحبس والتي كانت نقطة خلاف بين الأمم المتحدة و حكومة رواندا التي طلبت تطبيق عقوبة الحكم بالإعدام حسب ما نص عليه قانونها الداخلي، خاصة و أنها لم تصادق على اتفاقية إلغاء عقوبة الإعدام. و نظام المحكمة يعتبر السجن المؤبد هو أقصى عقوبة أولها في القانون الدولي الجنائي [3].

---

[1] - انظر تمويل المحكمة الدولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين على الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي التي ارتكبت على أرض رواندا ، وأيضا محاكمة المواطنين الروانديين المسؤولين عن الإبادة الجماعية وعن انتهاكات أخرى مماثلة والتي ارتكبت داخل أراضي الدول المجاورة في الفترة ما بين 1994/1/1 و1994/12/31 تقرير الأمين العام عن أنشطة مكتب خدمات الإشراف الداخلي U.N.GAOR, 1st Sess Annex ; U.N.Doc.A 151/789 1997.

[2]- Bouony Heifa: Les tribubunaux pénaux internationaux pour l'ex Yougoslavie et le Rwanda op cit. P249

[3]- Dolph Shraga et Ralph Zacklin : The international criminal tribunalfor Rwanda. E.J.I.L. 1996 p.511.

كما أن النظام الأساسي للمحكمة لم يحدد مكان قضاء العقوبة في حالة إدانة أي متهم. و الأصل أن المحكمة جاءت من أجل العدالة، و لم تترك الأمم المتحدة لحكومة رواندا مجالا للمحاكمات الجزائية خوفا من عمليات الانتقام، و يعتبر هذا التدخل سابقة قضائية من أجل حماية حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة.و قد حث مجلس الأمن الدولي بقراره رقم 95/978 بأن تقوم الدول بقبض واحتجاز الأشخاص الذين يتواجدون على إقليمها والمتهمين بارتكابهم جرائم دولية تدخل في اختصاص المحكمة الدولية. وقد تم احتجاز 24 شخصا قبل نهاية 1997 ممن تولوا مناصب قيادية في رواندا، و بدأ العمل في دائرتي محاكم الدرجة الأولى في سبتمبر 1997 و تم إقرار أربعة عشر لائحة اتهام موجهة إلى 21 شخصا من مجموع الأشخاص الذين لازالوا محتجزين. و قد أصدرت المحكمة الدولية أول أحكامها يوم 1998/9/2 ضد (جون بول أكايسو) Jean Paul Akayesu عمدة مدينة تابا Taba برواندا لمسؤولياته عن ارتكاب أعمال عنف جنسية، تعذيب و تقتيل و أفعال غير إنسانية، ووصفت الأفعال بأنها جرائم إبادة جماعية ،و جرائم ضد الإنسانية، وحكم عليه بالسجن المؤبد.

أما الحكم الثاني فكان ضد (جون كامبندا) Jean Kambanda الوزير الأول السابق الذي حكم عليه بالسجن المؤبد لارتكابه جرائم ضد الإنسانية. و مازالت المحكمة الدولية الجنائية لرواندا تنظر في الجرائم التي تدخل في اختصاصها و تبحث في مسؤولية مرتكبيها[1] .

إن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا تحمل المسؤولية الجنائية للأفراد العاديين أو بصفتهم مسؤولين رسميين كقيام جماعات الهوتو بالتخطيط و التنفيذ لإبادة الجماعات من التوتسي.وأيا كان الأمر فإنها محكمة خاصة ومؤقتة ترتبط بظروف إنشائها وتختص بجرائم معينة وتزول ولايتها مع الانتهاء من مهمتها .وقد انتقد هذا الوضع من جميع الجهات، إذ لا يجوز من وجهة العدالة بصفة عامة والعدالة الجنائية بصفة خاصة إنشاء محكمة للنظر جرائم وضعت قبل نشأتها ، كما أن تحديد مهمتها بجرائم دولية معينة وقعت في فترة زمانية معينة يؤدي إلى عدم معاقبة كل الجرائم الدولية وإلى جعل العدالة الجنائية عدالة انتقائية ومتحيزة .

---

[1] -د/ علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، الجرائم الدولية،المحاكم الدولية الجنائية، مرجع سابق، ص307،306.

المطلب الثاني

زجر الجرائم ضد الإنسانية من قبل المحاكم الوطنية

إن التأكيد على ضرورة زجر الجرائم ضد الإنسانية لا يتجلى من خلال إخضاعها للمحاكم الجنائية الدولية فقط، وإنما من خلال إخضاعها للمحاكم الوطنية وفقا لعدة معايير ومنذ محاكمات نورمبورغ وطوكيو وقع التأكيد على اختصاص المحاكم الوطنية للنظر في الجرائم ضد الإنسانية ،مما أدى بالبعض إلى القول إن مبدأ الإقليمية عرف تطبيقا واسعا بعد الحرب العالمية الثانية، وهو مبدأ هام كرسته كل الأنظمة الجزائية ويترجم سيادة الدول فوق إقليمها وخاصة فيما يتعلق بمجال الزجر .فالجرائم ضد الإنسانية المرتكبة فوق إقليم دولة معينة سوف تمس مصالحها مباشرة إذا كانت هي الضحية، أو بطريقة غير مباشرة إذا ارتكبت ضد لاجئين مثلا فوق إقليمها .لذلك يجب زجرها من قبل المحاكم الوطنية ليسهل إثباتها ويتم التحقيق بشأنها . تعطى الأولوية هنا لمعيار الإقليمية .فهو موجود في أعلى السلم وتأكد على ذلك سواء بمواثيق المحاكم الظرفية السابقة أو الحالية [1].

الفرع الأول : التطبيقات العملية للمحاكم الوطنية لزجر الجرائم ضد الإنسانية

يفترض توفر اختصاص كوني لكل دولة عند وجود عدالة جزائية كونية justice pénale universelle ،يمكنها بموجبه متابعة كل متهم بجرائم دولية ، بدون الأخذ بعين الاعتبار المعايير التقليدية للاختصاص الترابي والشخصي، بحيث يمكنها فتح المتابعة على جرائم دولية تحدث خارج ترابها أو ترتكب من طرف أشخاص لا يحملون جنسيتها .ويمكن في هذا الإطار أن تشكل المعاهدات الأربع لجنيف 1949 والبروتوكولان الإضافيان وكذا اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملات اللاإنسانية والمهينة سندا قانونيا مهما في هذا المجال .وعلى ما يبدو فإن مسار الولاية القضائية الكونية أخذ أبعادا مثيرة بفعل تعدد وتسارع وتيرة المتابعات القضائية ضد مجموعة من رموز انتهاك حقوق الإنسان في العالم ، وهذا ما سنوضحه من خلال مجموعة من الأمثلة .

---

[1]-J.Francillon : Crimes de guerre ,Crimes contre l'humanité , Art. précité ;P. 30.

الفقرة الأولى : في ظل المحاكم الوطنية الأوروبية

1-عرفت فرنسا مجموعة من المحاكمات الشهيرة لبعض المجرمين النازيين : كلاوس باربي ، بول توفيي ، بوسكي ، موريس بابون ،أوساريس وفي المدة الأخيرة تمت متابعة الأسقف (ونسلاس مونيشياكا) Wencelas Munyeshyaka المتهم بالمشاركة في الإبادة التي عرفتها رواندا عام 1994 ، كما أكدت إلزابيت غيغو وزيرة العدل إمكانية متابعة جون كلود دوفالييه دكتاتور هايتي سابقا والذي يوجد كلاجئ بفرنسا [1].

وفي 1999/6/4 رفعت الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان واللجنة الفرنسية لحقوق الإنسان شكوى أمام محكمة مونبولي ضد عسكري موريطاني يدعى ولد آداه كان يقوم بتكوين عسكري بفرنسا، وذلك لمشاركته في تعذيب مجموعة من المواطنين الموريطانيين . وقد تعرفت عليه مجموعة من ضحاياه أثناء مقامه بفرنسا . وتم استجوابه وإيداعه السجن في 1999/7/2 استنادا إلى اتفاقية 1984 لمناهضة التعذيب والتي بموجبها يمكن لكل الدول المصادقة على الاتفاقية أن تتابع من أجل جرائم التعذيب كل الأشخاص بغض النظر عن جنسيتهم ومكان وقوع التعذيب ، وتسبب الأمر في أزمة دبلوماسية بين نواكشوط وباريس . وبعد شهرين من الاحتجاز تم إطلاق سراحه ووضع تحت المراقبة القضائية في انتظار استكمال التحقيق في التهم الموجهة إليه . ونجح المتهم في الفرار إلى موريطانيا وتم رفع طلب دولي للقبض عليه [2].

2-في سويسرا تم يوم 1999/4/30 الحكم -من طرف محكمة عسكرية بلوزان على فلجونس نيونتيسي Fulgence Nytontese الذي كان مسؤولا محليا في رواندا -بالسجن مدى الحياة لمشاركته في جرائم الإبادة والتحريض عليها .

3-في النمسا بدأت متابعة الطبيب الألماني هنريك غروس Henrich Gross لاتهامه بقتل عدة أطفال أثناء الحكم النازي لعدم مطابقتهم لمقاييس العرق الآري وقد قام بعد ذلك باستغلال أدمغتهم في تجاربه العلمية كخبير نفساني [3] .

---

[1]-Le Monde 11/12/1998.

[2]-Le Monde 9-10/4/2000.

[3]-Joelle Stolz : Les fantomes du docteur GROSS . Le Monde 21/4/2000 , P. 14.

4-وضعت ريغوبيرتا مينشو Rigoberta Menchu الحائزة على جائزة نوبل للسلام يوم 1999/12/2 شكوى أمام المحكمة الوطنية الإسبانية والتي تعتبر أعلى هيئة قضائية جنائية بإسبانيا للتحقيق في جرائم التعذيب ، والاختفاء والإعدام خارج القانون والإبادة ضد شعب المايا وذلك طوال فترة الحرب الأهلية بغواتيمالا ما بين 1962 و1996 . وكانت الشكوى ضد ثمانية مسؤولين عسكريين وسياسيين منهم : الجنرال إفراين ريوس مونت ، الرئيس الحالي لمجلس النواب ، أومبرتو مخياس ، رئيس حكومة ما بين 1983 -1986 والجنرال لوكاس روميو ، رئيس الجمهورية ما بين 1978-1986 .وقد أدمجت ريغوبيرتا مينشو ضمن شكواها تقرير لجنة (التوضيح التاريخي) التي تم إنشاؤها تحت إشراف الأمم المتحدة لتسليط الأضواء على الجرائم التي ارتكبت في غواتيمالا خلال فترة الحكم العسكري . وحسب هذا التقرير فإن 150 ألف مواطن قتلوا و50 ألفا اختفوا وأكثر من 90% من الجرائم تم ارتكابها من طرف الجيش . وبعد ثلاثة أشهر على تقديم الشكوى أعلن القاضي غيير مو بولانكو المكلف بالتحقيق في هذه القضية اختصاص المحكمة في البت فيها، رغم أن النائب العام قد طلب رفض الشكوى بدعوى أن القضية تتعلق بنزاع داخلي مسلح [1].

تبعا للشكوى التي تقدم بها في 2000/1/25 مجموعة من ضحايا التعذيب من جنسيات مختلفة مدعومين بجمعيات حقوقية، وجه عميد قضاة التحقيق بداكار في 2000/2/3 تهمة المشاركة في أفعال التعذيب ضد حسين حبري رئيس تشاد سابقا ،وتم وضعه تحت الإقامة المراقبة (الجبرية) . واستند القاضي السنغالي في قبول البت في هذه القضية على الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب والتي صادقت عليها السنغال سنة 1986 وحسب لجنة تحقيق تشادية فإن 40 ألف شخص قتلوا في الاعتقال و20 ألفا تعرضوا للتعذيب أثناء حكم الرئيس حسين حبري [2]

-منذ دخولهم إلى بنوم بين عام 1975 أرسى الخمير الحمر بقيادة بول بوت Pol Pot وكيوسامفان Kheu Samphan نظاما دكتاتوريا دمويا ووحشيا قل نظيره في التاريخ ،حيث

---

[1]-EL PAIS .29/4/2000.

[2] -لا بد من التذكير بأن السنغال من الدول الأولى التي صادقت على اتفاقية مناهضة التعذيب ومعاهدة روما لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية).-Le Monde 5/2/2000

أجبروا السكان على التوجه للعمل في البوادي . وكانت الحصيلة مليونين من الضحايا في أكبر إبادة عرفها تاريخ البشرية لحد اليوم .ورغم فظاعة الإبادة فقد تم منح الأولوية لتحقيق الانتقال الديموقراطي والتصالح الوطني لذلك لم يتم إلا متابعة عسكريين اثنين هما الجنرال تاموك آخر قائد عسكري لجماعة الخمير الحمر والذي اعتقل في مارس 1999 حيث كانت قواته وراء إبادة 30 ألف شخص ، وكانح كيك المسؤول عن مركز التعذيب في العاصمة الكامبودية حيث قتل وتوفي أكثر من 16 ألف كامبودي .

أما إيينج ساري Ieng Sary الرجل الثالث في نظام الخمير الحمر فقد استفاد من العفو الملكي لنرودوم سيهانوك عام 1996 ، وفيما يخص الرئيس السابق سامفان والذي يعتبر الأب الروحي للثورة الزراعية ونون شيا المفكر الإيديولوجي للخمير الحمر فإنما يعيشان طليقين بدون أية تتبعات .

وتحت عدة ضغوط داخلية ودولية ،وبعد مفاوضات استمرت سنة كاملة تم التوصل في أواخر أفريل 2000 إلى اتفاقية بين الحكومة الكمبودية والأمم المتحدة، لإنشاء محكمة خاصة لمحاكمة خمير الحمر على جرائمهم .وستكون المحكمة مكونة من ثلاثة قضاة كمبوديين وقاضيين يتم اختيارهما من طرف الأمم المتحدة ومدعي عام كمبودي وآخر من الدول الغربية مع وجود غرفة للتحكيم في حالة الخلاف بين المدعيين .وقد تمكن هذه المحكمة من الكشف ولو جزء من حقائق الإبادة البشعة التي عاشها الكمبوديون .[1]

الفقرة الثانية : المحاكمة البلجيكية

مست المأساة الرواندية مدنيين من أصل بلجيكي وكثيرا من الأجانب المقيمين في رواندا، وامتثال الروانديين من أصول بلجيكية أمام العدالة في بروكسل جعل عملية الاعتراف بمعاناتهم تكتسي صبغة قرار قانوني. إذ قام أول رئيس للمحاكم البلجيكية بإجراء بحث في القانون البلجيكي الكلاسيكي. وبموجب قانون التحقيق الجنائي، يستطيع القاضي التعرف على الأفعال المرتكبة للإخلال بالرعايا البلجيكيين لكون هذه الأفعال تكون جرائم

1-EL PAIS 30/4/2000 .

تستوجب عقوبة تتجاوز على الأكثر خمسة سنوات و حرمانا للحرية، و ذلـك في البلـد الذي ارتكبت فيه هذه الأفعال[1] .

وهذا ما يسمى الاختصاص الشخصي السلبي للمحاكم، بينما يكـون الاختـصاص الشخصي الفعال ذلك الذي يبرر رفع الدعوى أمام القاضي البلجيكـي لأن القاتـل أو الشريك في الجريمة هو بلجيكي. و هكذا قام البلجيكيون بالأصل أو بالتجنس إلى جانـب الروانديين بتقديم الشكاوى ببلجيكا بعد نهاية حرب الإبادة.

إن مبدأ الاختصاص الشخصي الفعال له ما يبرره كون البلجيكيين الذين اشـتركوا في التخطيط و استخدام الإبادة يتابعون من قبـل القـضاء البلجيكـي، و أن الاختـصاص الشخصي سواء كان سلبيا أو فعالا، لا يقتصر فقط على الاختصاص الدولي، لأن الجرائم ضد الإنسانية تدخل كذلك في اختصاص المحاكم الوطنية بما فيها كـل الاتهامـات الـتي بمختلف درجاتها تسمح بممارسة أي اختصاص دولي لمعرفة الجريمة مهمـا كـان مكـان ارتكابها أو جنسية مرتكبيها أوجنسية الضحية.

لقد أدخلت الجريمة ضد الإنسانية و جريمة الإبادة في القانون الجنائي الجديـد، وقـام القانون البلجيكي في 16 جوان 1993 بإسناد الاختصاص للمحاكم البلجيكية لمعرفـة الجرائم الخطيرة في اتفاقيات جنيف والبروتوكولين لعام 1977 بعيدا عن موقع ارتكابهـا، جنسية مرتكبيها أو جنسية الضحية.

فعلى أساس هذا التآمر و هذا الامتناع الموصوفين أنهما جرائم مـن قبـل القـانون البلجيكي، قام عدد من الضحايا البلجيكيين و الروانديين بتقديم شكوى أمام رئيس مجلس النواب ضد السيد (ليو دو لاكروا) Léo De Lacroix ، وزير الدفاع الوطني خلال تلـك الفترة، والذي كان وزيرا خلال الأربعة أشهر التي سبقت الإبادة والتي في غضونها كانت بلجيكا تتلقى و بطريقة مستمرة أخبارا حول التهيئة للمجازر [2] .

---

[1] -أسست لجنة حماية حقوق الإنسان و الديمقراطية ببلجيكا سنة 1990. و هي مشكلة من أعضاء ذات أصل رواندي وبلجيكـي أريد لها أن تكون مستقلة و لها تعددية في التعاون مع الكثير من المنظمات و الجمعيات التي تدافع عن حقوق الإنسان برواندا.في يـوم 14 مارس 1994 صرحت إذاعة RTLM عدة أسماء: 14 شخص للقتل من بينهم السيد آفات Agthe الوزير الأول والثاني في ظل الحكومة المؤقتة.

[2]- Alain Destexhe et Michel Foret : Justice international. Bruylant, Bruxelles 1997 p116.

لقد حول الملف من المجلس إلى النيابة العامة ببروكسل قصد إحالته إلى محكمة الجنايات، ويحتوي على32 جزء و يتضمن تحقيقات أجريت في بلجيكا وخلال عدة نيابات قضائية في رواندا. كما نطقت محكمة كندية في 11 جويلية 1996 بحكم هام جدا ، يعترف باشتراك(ليون موجيسيرا) Leon Mugesera - و هو ذو رتبة سامية في الجيش الرواندي - في التهيئة لإبادة الجنس البشري. و هذا الحكم غير معتبر، كون ليون موجيسيرا كان غائبا عن التراب الرواندي أثناء حرب الإبادة [1] .

وفي فرنسا، اشتد الخصام بين الضحايا الذين يواصلون جهودهم و بين الجهاز القضائي الذي يرفض فهمهم و الذي يستعمل كل الحجج المشبوهة من أجل التخلص من القضايا المعيقة سياسيا [2] .

وهذا التحقيق ينطبق أيضا على حالة يوغسلافيا، حينما قام رعايا بوسنيون منذ سنة 1993 بتقديم شكاوي و بالأخص ضد السيد (كراجي) Karadji . إن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ 24 نوفمبر 1994 ألغى قرار قاضي التحقيق الأول للمحكمة الابتدائية الكبرى بباريس الذي ظهر مختصا لكن محكمة الاستئناف حكمت بأنا

[1] السيد ليون موجيسيرا كان معتبرا و حتى قبل المحاكمة التي جرت في كندا أنه نطق بأول دعوى عمومية للتحريض للإبادة و ذلك في شهر نوفمبر 1992 في مركز ولاية جيسني Gisenyi ، فلقد اقترح طرد التوتسي إلى بلدهم الأصلي - الذي هو حسب رواية ملغاة من طرف المؤرخين – أثيوبيا. و يرى أن الطريقة الأسرع لطردهم تكون برميهم في نهر نيابورونقو Nyaborongo من خلال بحيرة فكتوريا التي تقوم بدفعهم في مياه النيل.
إن الحكم الكندي الصادر في 11 جويلية 1996، يعتبر أن الأفعال قد أسست و أن الأمر يتعلق بانتهاك اتفاقية منع و قمع إبادة الجنس البشري و هذا الخطاب يعتبر تحريض مباشر و عمومي لارتكاب جريمة إبادة الجنس البشري.

[2] -في قضية القس مونيشياكا ونسيسلاس M unyeshyoka Wenceslas ، قامت محكمة الاستئناف بباريس تبعا للقرار الصادر يوم 6 نوفمبر 1995 بالحكم بتجنب كل الاتفاقيات الدولية التي استند إليها المدعين و بالأخص اتفاقيات جنيف 1949 و اتفاقية 1948 الخاصة بردع جريمة إبادة الجنس البشري و الوقاية منها، لأن ليس للاتفاقيتين أثر مباشر رغم المصادقة عليهما من طرف فرنسا.
- في القرار الصادر بتاريخ 20 مارس 1996، اعتبرت غرفة الاتهام لمحكمة الاستئناف لنيم Nîmes في نفس القضية أن كل الأفعال التي عوقب عليها القس، كانت عبارة عن أفعال تعذيب و معاملات أخرى قاسية غير إنسانية أو مذلة نسبة لاتفاقية الأمم المتحدة لـ 10 ديسمبر 1984، و التي تخول اختصاص عالميا للمحاكم الوطنية على أن تكون هذه الأفعال كونت جرائم الإبادة و جرائم أكثر خطورة من التعذيب. و تضيف المحكمة أيضا أن على اختصاص المحاكم الفرنسية أن يقدر فقط في نظر المحكمة الجزائية العليا الأكثر خصوصية والمتمثلة في الإبادة، جريمة مختلفة عن التعذيب و المعاملات الأخرى المنصوص عليها في اتفاقية الأمم المتحدة 10 ديسمبر1948. غير أن الاتفاقية الخاصة بالإبادة لا تنص على أي قاعدة حول الاختصاص العالمي.

لا تملك أي نص قانوني عالمي مباشر في القضاء الفرنسي و الذي يمكن الهيئات القـضائية الفرنسية من فهم موضوع الشكاوى.

أما في بلجيكا، فالذي يعرقل الاستخدام الفعال للاختصاص العالمي، لـيس المـشاكل العملية فقط وإنما هو ما يعرقلها مسائل (Belgo-Belges) باعتبارها مكونة مـن ثـلاث حكومات داخلية [1] .

والغياب الكلي للإرادة السياسية وروح المسؤولية، كان سببا لعرقلة مسار العدالة .لمحاولـة تفادي المناقشة العمومية سواء كانت أمام محكمة الجنايات أو أمام البرلمان، الشيء الـذي أدى إلى إسكات الشكوى المقدمة ضد السيد (دو لا كروا) De Lacroix .و لهذا الـسبب رفضت لجنة البرلمان التحقيق، مما أدى أيضا إلى التغيرات التي طرأت على ملـف قاضـي التحقيق السيد فاندرميرش Vandermersch في بروكسل خلال شهر جوان 1996. تلـك التغيرات التي طرأت راجعة إلى النيابة بعد مرور عام من الإجراءات، ليس لها من تفـسير آخر سوى محاولات التلاعب في العدالة [2].

وفي 2000/7/5 رفعت العدالة البلجيكية طلبا دوليا لاعتقال وزير الخارجية في الكونغو الديمقراطية بتهمة ارتكاب جرائم تمس القانون الدولي .وقد كان مجموعة من الكنغوليين قد رفعوا شكوى ضده أمام المحاكم البلجيكية يتهمونه فيه -حين كان رئيسا لديوان لـوران كابيلا أثناء الحرب الأهلية -بالتحريض على الكراهية العنصرية وتدبير عمليات الاغتيـال ضد فئة التوتسي المقيمة بالكونغو الديمقراطية .واستندت بلجيكا إلى القانون الذي اعتمدته عام 1993 والذي يسمح لمحاكمها بحق متابعة مرتكبي الجرائم ضد القانون الدولي مهمـا كانت جنسيتهم ومكان وقوع جرائمهم .

-رفعت العدالة الفرنسية طلبا دوليا لإلقاء القبض وتسليمها ضابطا أرجنتينيا كان قد قـام بتعذيب مجموعة من المواطنين الفرنسيين في عهد الحكم الدكتاتوري مـا بـين 1967-1983، وقد اعتقل هذا الضابط بإيطاليا في بداية شهر أوت 2000.

---

[1]- Eric Gillet : La compétence universelle. Justice internationale. Bruylant, Bruxelles, 1997. P 117.

[2]- Le journal des procés. N° 31 du 20 septembre 1996. P 28 et s…

الفرع الثاني : قضية بينوشيه

ألقي القبض في 1998/10/16 بلندن على دكتاتور الشيلي السابق أغوستو بينوتشي ، ووضع تحت الحراسة وذلك بعد أن أصدر القاضي الإسباني بالتزار غارسون طلبا دوليا بقصد تسليمه لإسبانيا بتهمة اغتيال إسبانيين في الشيلي ودول أخرى .وستعدد بعد ذلك الطلبات القضائية ضد بينوتشي في فرنسا وبلجيكا وسويسرا ، مما يشكل سابقة تاريخية تكرس بشكل أولي للولاية القضائية الكونية فيما يخص متابعة الجرائم ضد الإنسانية .وقد رفضت المحكمة الوطنية الإسبانية الطعن الذي تقدم به النائب العام في اختصاص القضاء الإسباني بمحاكمة بينوتشي .

لقد أصبح بينوتشي عضوا في مجلس الشيوخ لمدى الحياة في مارس 1998 بعد تركه لمنصبه كقائد للقوات المسلحة .وكان قد أصدر عفوا شاملا في أفريل 1978 لحماية أفراد الجيش المتهمين بانتهاكات حقوق الإنسان .

في مارس 1999 أعلنت اللجنة القضائية لمجلس اللوردات أنها سترفض مبدأ الحصانة من المتابعة القانونية على الجرائم التي ارتكبها حين كان رئيسا ،وبالتالي ستجيز تسليمه للسلطات الإسبانية وسيقرر وزير الداخلية في أفريل 1999 أن يترك إجراءات تسليم بينوتشي للعدالة الإسبانية لتأخذ مجراها العادي أمام المحاكم البريطانية .ولكن لأسباب صحية كما قيل سيتم إعادة بينوتشي إلى الشيلي ليبدأ فصل جديد في قضية متابعته أمام القضاء .

ووصل عدد الشكاوى المرفوعة ضد بينوتشي إلى غاية 2000/6/10 إلى حوالي 113 شكوى، وأحد أهم القضايا التي يمكن أن يتابع فيها بينوتشي هي قضية قافلة الموت والتي على أساسها قررت محكمة الاستئناف بسانتياغو نزع الحصانة البرلمانية عنه يوم 2000/6/5 وقد أصبح الحكم نهائيا بعد موافقة المحكمة العليا في بداية أوت على رفع الحصانة البرلمانية عن الجنرال بينوتشي ، مما يعني إمكانية البدء في استجوابه ومحاكمته .

وتعود الوقائع المأساوية لقافلة الموت إلى أكتوبر 1973، حيث قامت وحدة عسكرية بالتجول عبر كل مناطق شيلي وقتلت أكثر من 72 معارضا يساريا بدون أن تجرى لهم أية محاكمات قانونية فعلية ،ولم يتم العثور إلا على 19 جثة من هؤلاء الضحايا إلى حد اليوم

وقد اعتبر القاضي الشيلي (خوان غوزمان) الذي كلف بالتحقيق في جرائم الاختفاء أن ملف قافلة الموت هو الملف الذي يقدم أكبر قدر من الأدلة التي تثبت مسؤولية بينوتشي في الجرائم التي ارتكبها النظام العسكري ما بين 1973 -1990 واعتمدت محكمة الاستئناف بسانتياغو في قرارها بخلع الحصانة البرلمانية عنه، بسبب وجود أدلة تثبت مشاركته في جرائم اختفاء 19 سجينا سياسيا على يد قافلة الموت في أكتوبر 1973 والذين لم يعثر لهم على أثر [1].

لقد أخذت العدالة الشيلية بالاجتهادات القانونية، التي تعتبر أن اختطاف الأشخاص واختفاءهم يعتبر جريمة ثابتة، لا تتغير بفعل الزمن ولا يمكن أن ينطبق عليها قانون العفو الذي أصدره بينوتشي عام 1978 لصالح العسكر ، فاختفاء الأشخاص هي جريمة مستمرة باعتبار أن المختفين ينبغي اعتبارهم محتجزين ما دام لا يوجد أي دليل أو إثبات قانوني على وفاتهم. وهذا ما سمح للقاضي غوزمان بالأمر باعتقال مجموعة من العسكريين المسؤولين عن اختفاء مجموعة من المعارضين السياسيين [2].

وفي محاولة جديدة للإفلات من العقاب، تم التوصل في منتصف جوان 2000 إلى اتفاق بين العسكر وبين المحامين المدافعين عن ضحايا حقوق الإنسان، وبموجبه يلتزم الجيش ببذل كل جهوده لإيجاد جثث المختفين وإخبار المحكمة العليا ، وذلك بشرط عدم الإعلان عن ملابسات الاختفاء والمسؤولين عنه. وهذا ما اعتبره الكثير من الحقوقيين وعائلات المختفين محاولة لطمس الحقيقة والتهرب من عقاب المسؤولين عن هذا الاختفاء .[3]

حاول دفاع بينوتشي الطعن في قرار نزع الحصانة البرلمانية عبر تأكيد بأنه لا توجد أية أدلة ثابتة تؤكد مشاركته في الجرائم المنسوبة إليه ، وهذه طريقة لإدخال العدالة في حلقة مفرغة وللإفلات من المسؤولية .فمثلا صرح ميكاييل تيوونلي الذي قام باغتيال أورلاندو لوتولييه وزير الدفاع والخارجية في حكومة (ألندي) بأنه كان يتلقى الأوامر من رئيس الأمن السري DINA الكولونيل مانويل كونتراس وهذا الأخير يؤكد أنه كان يخضع لأوامر بينوتشي . ويأتي بينوتشي ليؤكد في رسالة موجهة إلى وسائل الإعلام ما يأتي :

---

[1]-EL PAIS 10/6/2000.

[2]-Le Monde 7/6/2000.

[3]- EL PAIS 17/6/2000.

(أنا لم آمر بالقتل أبدا،لم أعذب أحدا ، الأمر الوحيد الذي قمت به هو أنـني تحملـت مسؤوليتي بأفضل شكل ممكن من أجل خدمة بلدي). بينوتشي الذي يؤكد أن لا علاقـة له تماما بالجرائم التي ارتكبت في بلده، هو الذي كان يردد باستمرار أيام كان سيد الشيلي بدون منازع(في الشيلي لا يمكن أن تتز ورقة بدون أن أعرف ذلك). إنه يريد اليوم أن يقنع العالم بأنه لم يوجه أوامر إلى ضباطه لارتكاب الجرائم الفظيعة ، وأنه لم يكن يتحكم في تصرفاتم رغم أنم كانوا تحت سلطته المباشرة [1].

لقد منحت قضية بينوتشي مجموعة من المكاسب القانونية والحقوقية فيما يخـص كونيـة المعايير الدولية لحماية حقوق الإنسان ،وتدعيم الولاية القضائية العالمية والقائمة على اعتبار أنه بغض النظر عن جنسية الضحايا ، وجنسية المسؤولين عن الانتهاكات ومكان حدوث الجرائم ، وموقع مرتكبي الجرائم في هرم السلطة ، لا يمكن لهم التهرب من تحمل تبعـات أفعالهم ويمكن متابعتهم أمام كل الهيئات القضائية في العالم .

وبرز هذا المبدأ بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية نظرا لخطورة هذه الأفعال وصبغتها الوحشية فهي تتجاوز إقليم الدولة الواحدة إذ تمس المصالح الجوهرية المشتركة بين جميع البشر لذلك يجب زجر مرتكبيها وعدم تمكينهم من الإفلات من قبل العدالة وهكذا يكون الاختصاص العالمي هو الحل الأنسب والذي يمكن تجاوز مبدأ الإقليمية وتتبع مرتكبي الجـرائم ضـد الإنسانية في أي مكان يتواجدون فيه واستبعاد عدة عوائق قد تحول دون ذلك ، وقد وقع التأكيد عليه في اتفاقية جنيف سنة 1949 وكذلك في اتفاقية إبادة الأجناس [2].

ويتصرف القاضي الوطني هنا كقاضي دولي فهو مكلف في مهمة دوليـة تتمثـل في ردع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ومعاقبتهم باسم الموعة الدولية ككل وليس فقط لأنا تمس بالمصالح الخاصة لدولة معينة بمعنى أن المحاكم وطنية من حيث تنظيمها وتركيبيتها ودوليـا من حيث وظيفتها [3] .

---

[1]-Prodencia GARCIA: Pinochet nunca mando matar ;EL PAIS . 24/5/2000 P. 16.

[2]-G.Guillaume : Terrorisme et droit international R.C.A.D.I.1989 vol.215 P.289-.

[3]-J.Graven : Projet de conventions sur les crimes de guerre ;les crimes contre la paix et les contre l'humanité ; Art.précité , P.432.

وبذلك تصبح المحاكم الوطنية محاكم دولية عند النظر في الجرائم ضد الإنسانية لأن هـذه الأخيرة تكتسي صبغة دولية وليست جرائم حق عام وهي تم مصالح مشتركة بين جميـع الدول .

ونستنتج من خلال هذه القضية التي لم تنته أطوارها بعد، أنه يجب أن نـستثمر وبـذكاء الآليات القانونية المتواجدة بشكل قد يجعلنا في غير حاجة إلى قضاء جنـائي دولي ، فقـد أوضحت هذه القضية أنه إذا قامت الدول بواجباتا وتحملت مسؤولياتا القانونيـة اتجـاه التمع الدولي فلن نكون في حاجة إلى محكمة جنائية دولية .

المبحث الثاني
المحكمة الجنائية الدولية

عقب عدة سنين من الجهود المكثفة وخمسة أسابيع من المفاوضات الشاقة، اعتمد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية في روما في 17 جويلية 1998، على أن تعد اللجنة التحضيرية مشروع النص المتعلق بأركان جريمة الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب[1] .

وفي هذا الصدد، تنص المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن وتستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير و تطبيق المواد 6- 7- 8 و تعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف)[2] .

وأتيح للدول التوقيع عليه في اليوم التالي، إذ يمثل هذا الحدث التاريخي تقدما حاسما في مناهضة الإفلات من العقاب و ضمان احترام القانون الدولي الإنساني و قانون حقوق الإنسان على نحو أفضل؛ حيث أنه ارتكبت الكثير من الجرائم الشنيعة دون أي عقاب. وقد حان الوقت لاعتماد قواعد جديدة و إنشاء مؤسسات لضمان ملاحقة المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية و معاقبتهم.

ولا يمكن لأي محكمة جنائية وطنية، كانت أم دولية، أن تضع حدا للأعمال الإجرامية،غير أنه يمكن أن يكون لها تأثيرا رادعا و تساهم بالتالي في الحد من عدد الضحايا. لذلك نعتبر النتائج التي تحققت في روما عملا إيجابيا على أمل أن يكون بوسع المحكمة الجديدة أن تباشر مهمتها على النحو الكامل [3] .

---

[1] -ماري كلود روبرج: مقالة تحت عنوان (المحكمة الجنائية الدولية الجديدة تقييم أولي) المجلة الدولية للصليب الأحمر السنة الحادية عشر، العدد 62، ديسمبر 1998، ص 660.

[2] -اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، الفريق العامل المعني بأركان الجرائم، نيويورك 16-26 فيفري 1999.

29 نوفمبر- 17 ديسمبر 1999 PCNICC/1999/WGEC/INF/2 15 Novembre 1999.P7

[3] -لقد رحبت الجمعية العامة في دورتا الثالثة و الخمسون و أعربت عن ارتياحها لإنجاز الولاية المخولة بذلك القرار و ذلك باعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمقر منظمة الأمم المتحدة للأغذية و الزراعة في روما في 17 جويلية 1998 و أن تلاحظ فتح باب التوقيع على النظام الأساسي في روما اعتبارا من 17 جويلية حتى 17 أكتوبر 1998 و بعد ذلك في نيويورك بمقر الأمم المتحدة حتى 31 ديسمبر 2000.

- أن عدد كبير من الدول قد وقع على نظام روما الأساسي و إذ تؤكد الحاجة إلى إجراء الترتيبات الضرورية لتبدأ المحكمة الجنائية الدولية مهامها لكفالة أداء عملها بفعالية. وأشارت المادة 126 من نظام المحكمة على بدأ نفاذ هذا النظام الأساسي في اليوم الأول من

فالمحكمة مؤسسة قضائية دائمة تنعقد لاقتضاء النظر في قضية تعرض عليها، و لها شخصية قانونية دولية ، والقدرة على صنع المعاهدات، كما لها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة وظائفها و تحقيق مقاصدها .كما ورد في نص المادة الرابعة الفقرة الأولى من النظام المحكمة [1] .

المطلب الأول
خصائص المحكمة الجنائية الدولية

إن المحكمة الجنائية الدولية لها خصائص ومميزات من حيث الطبيعة القانونية ومبدأ التكامل مع النظم القانونية الوطنية والقانون الواجب التطبيق. كما لها خصائص تتمثل في الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص من حيث الزمان والأشخاص والموضوع .

الفرع الأول : مبدأ التكامل بين المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الوطنية

المحكمة الجنائية الدولية هي مؤسسة قائمة على معاهدة ملزمة فقط للدول الأعضاء فيها، فهي ليست كيانا فوق الدول ،بل هي كيان مماثل لغيرها من الكيانات القائمة .فالمحكمة الجنائية الدولية ليست بديلا عن القضاء الجنائي الوطني وإنما هي مكملة له كما ورد في المادة الأولى والمادة السابعة عشر فالمحكمة لا تقوم بأكثر مما تقوم به كل دولة من دول المجتمع الدولي في إطار القانون الدولي القائم فهي تعبر عن عمل مجمع للدول الأعضاء في معاهدة أنشئت بمقتضاها مؤسسة لمباشرة مجمع جرائم دولية محددة . وبناء على ذلك فالمحكمة الجنائية لا تتعدى على السيادة الوطنية أو تتخطى نظام القضائي الوطني طالما كان

الشهر الذي يعقب الستين من تاريخ إيداع تلك الدول الصك لتصديقها أو لقبولها أو لموافقتها أو الانضمام.

المرجع، قرار اتخذته الجمعية العامة بناء على تقرير اللجنة السادسة (A53/634) في الدورة الثالثة و الخمسون البند 153 من جدول الأعمال بشأن إنشاء محكمة جنائية دولية، الأمم المتحدة، الجمعية العامة A/RES/53/105 26 January 1999

[1] -تنص المادة الرابعة من نظام المحكمة الجنائية الدولية، المركز القانوني للمحكمة و سلطاتها:

1- تكون للمحكمة شخصية قانونية دولية كما تكون لها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة وظائفها و تحقيق مقاصدها.

2- للمحكمة أن تمارس وظائفها و سلطاتها على النحو المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي في إقليم أية دولة طرف و لها بموجب اتفاق خاص مع أية دولة أخرى أن تمارسها في إقليم تلك الدولة)).

-أنظر كذلك حولية لجنة القانون الدولي 1993 المجلد الثاني، الجزء الثاني، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الخامسة و الأربعين. الأمم المتحدة نيويورك و جنيف 1995 A/CN4/SER.A./1993/Add.1 (Part 2) ص 35

الأخير قادرا وراغبا في مباشرة التزاماته القانونية الدولية .

لقد نصت المادة الأولى من نظام المحكمة و الفقرة الرابعة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة على أن الهدف من إنشاء محكمة جنائية دولية، يتمثل في أن تكون مكملة للأنظمة القضائية الجنائية الوطنية في الحالات التي قد لا تكون فيها إجراءات المحاكمة وفقا للأنظمة المذكورة متاحة أو تكون عديمة الفعالية. إذ ليس من اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية أن تحل محل المحاكم الوطنية وأن تعفي الدول من المسؤولية التي تتحملها اليوم وتفرض عليها أن تردع هذه الجرائم على الصعيد الوطني. ووفقا لمبدأ التكاملية، فإن المحكمة الجنائية الدولية تركت للدول المسؤولية الأولى للتدخل، و لن تتخذ إجراءات الملاحقة إلا إذا أغفلت المحاكم الوطنية اتخاذها. لذلك فمن الضروري تزويد المحكمة بما يكفيها من سلطات لضمان فعالية إجراءاتا و قدرتا على العمل على نحو ملائم من الناحية القضائية لكبح الجرائم ذات الأثر الدولي و التي لم تردعها الدول[1].

وبالتالي لا تطرح مسألة التنازع في الاختصاص التي بقيت دون حلّ إلى حين إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، لكن على أي أساس منحت الأولية للمحكمة الجنائية الدولية ؟

يبرز ذلك أوّلا بالصبغة الأولية للجرائم ضد الإنسانية التي تستوجب زجر دولي ، ثم بمصلحة المتهم إذ لا يجب معاقبة الشخص مرّتين من أجل نفس الفعل وهو مبدأ دولي معروف، لأن ذلك يؤدي إلى توارد الإدانة، وبالتالي توارد العقوبة يعني عقوبة مشدّدة تخرق مبدأ آخر هام في المادة الجنائية وهو مبدأ التناسب بين الضرر الناتج عن الجريمة والعقوبة المقررة [2] .

كما أكّد هذا المبدأ ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في المادة 20 وهو تكريس لحماية المتهم الذي يجب أن تتوفر له محاكمة عادلة ولا يجوز أن نحاكمه مرتين من أجل

---

[1] -د/ طوني فايز: -مقالة تحت عنوان (إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة مؤتمر روما الدبلوماسي النتائج التي ترتقبها اللجنة الدولية) المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 60 جوان 1998، ص 356.

-تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية. المجلد الأول، أعمال اللجنة التحضيرية أثناء الفترة من مارس إلى أفريل و أوت 1996، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية الدورة الحادية و الخمسون الملحق رقم 22(A/51/22) الأمم المتحدة نيويورك 1996-ص82.

[2] -انظر المادة 10 من ميثاق المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة .

نفس الجريمة لأن ذلك يؤدي إلى المس بالعدالة .لكن تطبيق هذا المبدأ قد تعترضه عدّة صعوبات فقد تكّيف المحكمة الوطنية الفعل المرتكب تكييفا مخالفا للذي تعطيه المحكمة الجنائية الدولية .ويعاقب الفاعل على هذا الأساس، مثلا قد تكيف المحكمة الوطنية الفعل المرتكب على أنه جريمة حق عام لأن الفاعل يحمل جنسية الدولة الراجعة إليها بالنظر أو لأي اعتبارات ذاتّية أخرى والحال هذه يكون الفعل جريمة ضد الإنسانية من وجهة نظر القانون الدولي .وقد تسعى المحاكم الوطنية لعدم تكييف الفعل على أنه جريمة ضد الإنسانية فقط لعدم مساءلة الفرد دوليا ومثوله أمام محكمة ذات صبغة دولية.

فهل يمكن في هذه الحالة إعادة محاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية ؟

مبدئيا يجب إعادة مثول هذا الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية ومعاقبته من أجل الجريمة ضد الإنسانية لأن قرارات هذه المحكمة ستكون هنا أكثر نجاع وتمكن من إرساء العدالة وحماية المجموعة الدولية ككل .

أم إذا ثبت نجاع قرارات المحاكم الوطنية فلا يمكن سحب الاختصاص من أمامها، فالحل إذا مرتبط بمدى نجاع الزجر لأن الغاية أوّلا هي مكافحة هذا النوع الخطير من الجرائم وردع مرتكبيها وعدم تمكينهم من الإفلات من العقاب .إلا أنه بالرجوع إلى ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الدائمة نستشف وجود مبدأ هام وهو التكامل بين القضاء الوطني والقضاء الدولي .

فالمحكمة الجنائية الدولية تكمل المحاكم الجزائية الوطنية بمعنى لا تنظر إلا في القضايا التي لا تملك المحاكم الوطنية سلطة الّنظر فيها مثلا لظروف الحرب أو الظروف الاستثنائية الموجودة فوق إقليم دولة معينة ،كما هو الشأن بالنسبة لإقليم يوغسلافيا أو التي لا تتوفر لدى هذه المحاكم إرادة زجرها مثلا لأنها ارتكبت من قبل أجهزة السلطة الحاكمة أو من قبل القوات العظمى كما هو الشأن بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبتها الولايات المتحدة الأمريكية في الفيتنام أو إسرائيل في صبرا وشاتيلا وفي رام الله وجنين ، أو الخمير الحمر في كمبوديا .فاختصاص المحكمة الدولية الجنائية ما هو إلا اختصاص تكميلي وليس أصلي[1] .

---

[1]-La conférence diplomatique de plénipotentiaires des nations -unies sur la création d'une cour criminelle internationale : A/conf.183 /C1/L76 /Add1 /

يخلق مبدأ التكامل قرينة لفائدة الولاية القضائية الوطنية نلخصها على النحو التالي:[1]
-يعمل جميع المعنيين ضمن إطار نظام قانوني قائم بما في ذلك الترتيبات القائمة الثنائية والمعتمدة الأطراف.
- يكون القانون المعمول به أكثر ثقة و أكثر تطورا.
- تكون إقامة الدعوى أقل تعقيدا لأنا تقوم على أساس سوابق و قواعد مألوفة.
- من المرجع أن يكون كل من إقامة الدعوى و الدفاع أقل تكلفة.
-تتوفر عادة الأدلة و يتوفر الشهود على نحو أسرع.
- يقلل إلى أدنى حد من مشاكل اللغة.
- تستخدم المحاكم المحلية وسائل راسخة للحصول على الأدلة و الشهادات بما في ذلك تطبيق القواعد المتصلة بشهادة الزور.
- تكون العقوبات محددة بوضوح و قابلة للأعمال بسرعة.
و نشير أن للدول مصلحة حيوية في أن تظل مسؤولة و عرضة للمساءلة عن إقامة الدعوى ضد انتهاكات قوانينها، مما يخدم أيضا مصلحة المجتمع الدولي، لأنه يتوقع من الأنظمة الوطنية أن تساعد على استمرار معايير السلوك الدولية، و أن تضعها موضع التنفيذ في حدود ولايتها القضائية الوطنية.

تظهر قواعد أسبقية نظم القضاء الوطني على التكامل الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية في نصوص أخرى من النظام الأساسي .ربما أكثر هذه القواعد وضوحا هي تلك الواردة في نصوص النظام الأساسي في الباب التاسع والذي ينص على قيام النظم القضائية الوطنية بمباشرة وتنفيذ طلبات التعاون المشتملة على القبض وتسليم المشتبه فيهم وحماية الأدلة بالإضافة إلى تلك القواعد فضمانات العدالة ثابتة بالنسبة للتحقيقات وقرارات الإحالة الصادرة من المدعي العام بالمحكمة الدولية الجنائية .حيث تشير المادة 15 فقرة 4 على ضرورة الحصول على إذن مسبق من دائرة الشؤون الخاصة بما قبل المحاكمة قبل بدء المدعي العام التحقيقات من تلقاء نفسه على خلاف بينما ما إذ كانت الحالة محالة من دولة عضو أو مجلس الأمن [2].

---

[1] -تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية -المجلد الأول -أعمال اللجنة التحضيرية -مرجع سابق -ص83.

[2] -تنص المادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ((1- للمدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على

الفرع الثاني الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص :

قبل أن تمارس المحكمة اختصاصها بشأن جريمة ما ، يجب أن تكون الجريمة محل اتهام قد ارتكبت في إقليم دولة طرف أو بمعرفة أحد رعاياها ، وبالإضافة إلى ذلك فعلى المحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها عندما توافق دولة ليست طرفا على اختصاص المحكمة وتكون الجريمة قد ارتكبت في إقليم هذه الدولة أو يكون المتهم أحد رعاياه [1].

ومن الثابت بوضوح في القانون الدولي أنه عندما ترتكب جريمة في إقليم دولة ما ،فإنه يمكن محاكمة الجاني حتى ولو كان ذلك الشخص ليس أحد رعايا هذه الدولة .وبسبب

أساس المعلومات المتعلقة بجرائم تدخل في اختصاص المحكمة.

2- يقوم المدعي العام بتحليل جدية المعلومات و يجوز له لهذا الغرض التماس معلومات إضافية من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية أو أية مصادر أخرى موثوق بما يراها ملائمة و يجوز له تلقي الشهادة التحريرية أو الشفوية في مقر المحكمة.

3- إذا استنتج المدعي العام أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق يقدم إلى الدائرة التمهيدية طلبا للإذن بإجراء تحقيق مشفوعا بأية مواد مؤيدة يجمعها، و يجوز للمجني عليهم إجراء المرافعات لدى الدائرة التمهيدية وفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

4- إذا رأت الدائرة التمهيدية بعد دراستها للطلب و للمواد المؤيدة أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق و أن الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة كأن عليها أن تأذن بالبدء في إجراء التحقيق و ذلك دون المساس بما تقرره المحكمة فيما بعد بشأن الاختصاص و قابلية الدعوى.

5- رفض الدائرة التمهيدية الإذن بإجراء التحقيق لا يحول دون قيام المدعي العام بتقديم طلب لاحق يستند إلى وقائع أو أدلة جديدة تتعلق بالحالة ذاتها.

6- إذا استنتج المدعي العام بعد الدراسة الأولية المشار إليها في الفقرتين 1 و2 أن المعلومات المقدمة لا تشكل أساسا معقولا لإجراء تحقيق كان عليه أن يبلغ مقدمي المعلومات و هذا لا يمنع المدعي العام من النظر في معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها في ضوء وقائع أو أدلة جديدة)).

[1] - تنص المادة 12 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص وهي :

1 الدولة التي تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها في المادة 5 .

2 في حالة الفقرة (أ) أو (ج) من المادة 13 يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفا في هذا النظام الأساسي أو قبلت باختصاص المحكمة وفقا للفقرة 3 .

I) الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل سفينة أو طائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة .

II) الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها .

3- إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازما بموجب الفقرة 2 جاز لتلك الدولة ، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة ، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث . وتتعاون الدول القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء وفقا للباب 9 .

ذلك المبدأ يجوز لدولة ما أن تقوم بتسليم شخص ليس من رعاياها إلى دولة أخرى لمحاكمته ، وبناء على ذلك يكون لكل دولة الحق -طبقا لمعاييرها الدستورية- أن تنقل الاختصاص إلى دولة أخرى والتي يكون لها اختصاص على شخص متهم بارتكاب جريمة أو إلى هيئة دولية للمحاكمة ويكون نقل الاختصاص هذا ممارسة صحيحة تماما للسيادة الوطنية وبصفة عامة فإن هذا النقل يجب أن يتم طبقا للمعايير الدولية لحقوق الإنسان [1].

وهكذا فإن المحكمة الجنائية الدولية -فيما يتعلق بمحاكمة أحد رعايا دولة ليست طرفا والذي يرتكب جريمة في إقليم دولة طرف - لا يشترط شيئا أكثر مما هو قائم بالفعل في الممارسة المعتادة للدول .

لقد أوضحت المادة 11 من نظام المحكمة اختصاصها الزمني حيث نصت على ما يلي :

1-ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبت بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي والذي بدأ النفاذ منذ 2002/7/1 بعد مصادقة أكثر من 63 دولة على نظام المحكمة .

2- إذا أصبحت دولة من الدول طرفا في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلانا بموجب الفقرة 3 من المادة 13.

و يبدأ سريان عمل المحكمة من حيث الزمان عندما تدخل هذه الاتفاقية حيز النفاذ في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين على نظام المحكمة (المادة 126).

وعندئذ تباشر المحكمة عملها والتي من أهم وظائفها ردع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية كون أغلب مرتكبي هذه الجرائم لم يقع زجرهم في السابق، فقد أفلتوا من العقاب في غياب هيكل قضائي دولي دائم مستقل و محايد. و مثال على ذلك ما حدث في كمبوديا خلال السبعينات حيث لقي خلالها مليون شخص حذفهم [2] .

[1] -قواعد قانون حقوق الإنسان الدولي تتضمن مجموعة من الضمانات الموضوعية والإجرائية وتظهر تلك القواعد أيضا من خلال المعاهدات الإقليمية مثل المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية انظر المرجع د/محمود شريف بسيوني حقوق الإنسان - المجلد الثاني - دار العالم للملايين -بيروت 1989 ص 452.

[2] -اقترح الخبراء المكلفين من قبل الأمم المتحدة بإجراء تحقيقات في كمبوديا، كما يدعوا السيد كوفي عنان الأمين العام للأمم المتحدة إلى ضرورة مثول كبار قادة الخمير الحمر أمام العدالة نظرا لما ارتكبوه من جرائم ضد الإنسانية في السبعينات. -المرجع Le Monde

وكذلك المجازر التي ارتكبت ضد الشعب الجزائري أثناء الاحتلال الفرنسي يوم 8 مـاي 1945 في العديد من مدن الجزائر ذلك لأسباب سياسية، دينية و عرقية ،راح ضـحيتها أكثر من 45 ألف شخص و حرقت جثث الجزائريين في أفران الجير من طرف حـكام قالمة [1] .

وكذلك المجازر التي قامت بها القوات الإسرائيلية ضد الشعب الفلسطيني في مخيمات صبرا وشاتيلا أثناء غزوها للبنان عام 1982، و هي حلقة من سلسلة طويلة ابتدأت بمجـازر دير ياسين وكفر قاسم الفلسطينية. و مازالت سياسة الإبادة مستمرة حتى اليوم بقتلـها أطفال الانتفاضة، تدمير المنازل و فرضها سياسية التجويع، متجاهلة قواعد القانون الدولي الإنساني [2] .

وتمثل هذه الأفعال جرائم ضد الإنسانية، و يحدث هذا على مسمع وتحت أنظار المجتمع الدولي الذي لا يحرك ساكنا بسبب الفيتو الذي تستعمله الولايات المتحدة الأمريكيـة في مجلس الأمن الدولي، حتى لا يتخذ قرارا له صبغة تنفيذية أو تتم الموافقة على إرسال قوات دولية مراقبة لتأمين الحماية للشعب الفلسطيني.فقد أخذ بعين الاعتبار الحكم الصادر عـن محكمة نورمبورغ الذي أكد أن جرائم القانون الدولي يرتكبها البشر و ليس الكيانـات المجردة،حيث أشارت المادة 25 من نظام المحكمة على المسؤولية الجنائية الفردية، ويكـون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام الأساسي، والشخص

الذي يرتكب الجريمة، مسؤولا عنها بصفته الفردية أو بالاشتراك مع شخص آخر بغـض النظر عما إذا كان الشخص الآخر مسؤولا جنائيا أم لا، بحيث لا يدخل في اختـصاص

---

10 décembre 1998. P4.

[1] -د/ مانع علي: مقالة تحت عنوان " جرائم الاستعمار الفرنسي تجاه الجزائريين خلال فترة الاحتلال" المجلة الجزائرية للعلوم القانونيـة الاقتصادية والسياسية الجزء 35 رقم 4-1997 -ص 1046.

3-إن المسؤول الأول عن ارتكاب مجازر صبرا و شاتيلا هو رئيس الحكومة الإسرائيلية الحالية "شارون" الملاحق مـن قبـل القـضاء البلجيكي بعد أن رفعت دعوى ضده إحدى المتضررين من المجزرة. و أمام ضغط اليهود في العالم على الحكومة البلجيكية يقدم اليـوم مشروع قانون أمام البرلمان البلجيكي يقضي بتعديل قانون العقوبات فيما يخص الجرائم ضد الإنسانية بحيث لا يلاحق القضاء البلجيكي المسؤولين عن الجرائم الدولية أثناء القيام بمسؤوليات سامية كرئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير و هذا المشروع وضع على مقياس شارون حتى لا يلاحق أثناء فترة تقليده المسؤولية.

المحكمة الأشخاص القاصرين الذين لا يتجاوز أعمارهم وقت ارتكاب الجريمة أقل من 18 عاما.و يشمل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في الوقت الراهن من حيث الموضوع وفقا لنص المادة الخامسة ثلاثة جرائم دولية وهي جريمة الإبادة الجماعيــة وجــرائم الحــرب وجرائم ضد الإنسانية .وهذه الجرائم الثلاثة الموجودة حاليا ضمن اختــصاص المحكمــة الجنائية الدولية معرفة في المواد (6-7-8) وهي متوافقة مع القانون الجنــائي الــدولي القائم وكذا مع مفهوم قانون الشعوب والملزم لجميع الدول وكقواعد تحمــل التزامــات بحيث لا يجوز للدولة التقليل من شأنا. إذا فكل من الجرائم الثلاث الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية قد تم تشريعها بالفعل في القانون الــدولي الجنــائي وإن المحكمــة الجنائية الدولية لم تشرع جرائم جديدة ولكنها تبنت ما سلف وجوده في القانون الجنائي الدولي وبالإضافة إلى ذلك فإن المحكمة الجنائية الدولية هي إنتاج معاهدة ونوض بأعبــاء التطبيق المستقبلي [1].

وإن أي إدعاء بأن المحكمة الجنائية الدولية تستند على نص لم يسبق تشريعه في القــانون الجنائي الدولي هو قول لا أساس له من الصحة . فأعمال اللجنة التحضيرية المنشأة بقــرار من قبل المؤتمر الدبلوماسي للنهوض بتعريف أو تحديد أركان الجريمة وفقا للمادة 9 مــن النظام الأساسي ، وهذه الأركان لا تعمل على تعديل النظام الأساسي ولا تقوم بتحديــد الجرائم التي تشتمل عليها المواد 6- 7-8-حاليا .فقد وضعت فقط لمساعدة المحكمة في إثبات تلك الجرائم [2].

ومع ملاحظة أن أركان الجريمة ضد الإنسانية تتطلب إثبات سياسة الدولة أو أشــخاص غير الدولة من خلال إظهار التشجيع والدعم الإيجابي والمتضمن الفشل في أو الامتناع عن منع ارتكاب الفعل .هنا يجب الملاحظة أن المبادئ العامة للقانون الجنائي الــذي تــشتمل عليه معظم النظم القانونية تسلم بأن الفشل المقصود أو العمدي في التصرف عندما يكون

---

[1] -تنص المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الاختصاص الزمني وهي : (ليس للمحكمة اختصاص إلا في ما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ.

إذا أصبحت دولة من الدول طرفا في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه ، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلانا بموجب الفقرة 3 من المادة 12

[2] -أعمال اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية -الفريق العامل المعني لأركان الجرائم - PCNICC, 1999 ;WGEC/INF/2 .15/11/1999

هناك التزام قانوني سابق للتصرف ، يعد جزءا من الركن المادي للجرائم الرئيسية وتبعـا لذلك وضمن الممكن انتهاج سياسة من قبل دولة ما أو أشخاص مـن خـلال الفـشل المقصود أو العمدي في التصرف . فالتشجيع والدعم الإيجابي يجب أن يشتمل على التدخل في التصرف من قبل الدولة أو الأشخاص غير الدولة وهو ما ينتج عنه ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وفي كلتا الحالتين سواء بالارتكاب أو الامتناع فيجب أن يقترن ذلـك بـركن العلم، ويراعى في شأن الجرائم ضد الإنسانية وجود توفر الركن المعنوي المنصوص عليه في المادة 30 والذي يتطلب قصدا خاصا .ومن المحتمل أن تظهر أركان الجرائم بعض اللبس بين القصد العام والقصد الخاص .ولكن يمكن إزالة هذا اللبس عن طريق وضع معيار أقل لصانعي السياسة ، قصد عام شامل يتضمن العلم ، لأن مقدرة هؤلاء الأشـخاص عـن المعرفة أو التنبؤ بنتائج أعمالهم يرجع إلى اتصالهم المباشر بالمعلومات وقدرتم على التحكم في جهاز الدولة . أما بالنسبة للمنفذين الأقل فإنه يجب توافر القصد الخاص عـن طريـق معرفة السياسة العامة التي يقومون بتنفيذها أو مناصرتا .

إذا فالجرائم الثلاثة تتداخل في أركانا القانونية ،لكن النظام الأساسي لا يتضمن نصا عن كيفية التعامل سواء مع التدخل القانوني أو التدخل في الواقع .وبصورة مـشابة فإنـه لا يوجد ما يتعلق بالعقوبات التي تتعامل مع التدخل بين هذه الجرائم المادتين (7-8) عندما يكون هناك شخص قد أدين بارتكاب عدة جرائم والتي لديها أركان قانونية مماثلة ناتجـة عن ذات العمل، وهنا تطرح مشكلة تداخل النصوص القانونية الخاصة بالنسبة للجـرائم المنصوص عليها في المواد 6-7-8 سيما وإن الأركان القانونية تتضمن العديد من التشابه والذي سوف يظهر عندما تحدد المحكمة عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتا مرّتين [1]

[1] -تنص المادة 20 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتا مرتين: (-لا يجوز إلا كما هو منصوص عليه في هذا الال الأساسي محاكمة أي شخص أمام المحكمة عن سلوك شكل الأساس لجرائم كانت المحكمة قد أدانـت الشخص با أو برأته منها .لا يجوز محاكمة أي شخص أمام محكمة أخرى عن جريمة من تلك المشار إليها في المادة 5 كان قد سـبق لذلك الشخص أن إدانته با المحكمة أو برأته منها .

-الشخص الذي يكون قد حوكم أمام محكمة أخرى عن سلوك يكون محظورا أيضا بموجب المواد 6-7-8 لا يجوز محاكمتـه أمـام المحكمة فيما يتعلق بنفس السلوك إلا إذا كانت الإجراءات في المحكمة الأخرى .

I) قد اتخذت لغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة

II) لم تجر بصورة تتسم الاستقلال أو الا اهة وفقا لأصول المحاكمات المعترف با بموجب القانون الدولي ، أو جـرت ، في هـذه الظروف ، على نحو لا يتسق مع النية إلى تقديم الشخص المعني للعدالة .)

ÆËÝÛţl الثاني

الإǍǄراǑات ţتعǊǮقة ǅالدعو؟

تمر الدعوى بمراحل متعددة أمام المدعي العام والدائرة التمهيدية والدائرة الابتدائيـة ودائرة الاستئناف حيث أن هناك إجراءات تكون سابقة على المحاكمة وإجراءات متعلقـة بالمحاكمة .

الفرٍţ الأول : الإǍǄراǑات السابقة ǅĿŧĤHǊǮاكمة

الفقرة الأوБ : ممارǛة الاǌǟÔǇl î

تمارس المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها على الجرائم ضد الإنسانية عند حـدوثها بالطرق الثلاثة التالية :

1-إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام أية إحالة يبدو ان جريمة أو أكثر من الجـرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت ،وأن تطلب من المدعي العام التحقيق في هـذه الحالة والبحث فيما كان يتعين توجيه الاتام إلى شخص معين أو أكثر بارتكـاب هـذه الجرائم .وعلى الدولة المحيلة أن تحدّد الظروف المحيطة وترفق با المستندات المدعمة.

2- أو تتم الإحالة عن طريق مجلس الأمن وفقا للباب السابع من ميثاق الأمم المتحـدة ذلك عندما تتضمن تلك الإحالة تديدا للسلم والأمن الدولي. ولكن في حال إحالة مجلس الأمن إحالة معينة إلى المحكمة فإنه لا يحتاج إلى التقيد بالشروط المذكورة في المـادة 12 فقرة الثانية وهي ارتكاب الجريمة بمعرفة أحد مواطني دولة طرف أو على إقليم تلك الدولة .

3-كما يجوز للمدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومـات المتعلقة بجرائم تدخل في اختصاص المحكمة ،بعد القيام بتحليل جدي للمعلومات الملقاة وهذا ما أشارت إليه المادة 15 من نظام المحكمة.

لقد تم توسيع دور المدعي العام في ظل هذه المادة على نحو يشمل مباشرة التحقيق أو الملاحقة القانونية في حالة الجرائم الخطيرة التي تم المجتمع الدولي برمته ،بشكل يعـزز

الاستقلالية والا اهة، و هذه السلطة الواسعة تجعله في وضع يمكنه من العمل بالنيابة عـن المجتمع الدولي بدلا من أن ينوب عن دولة متظلمة معينة أو عن مجلس الأمن .وهنا يطرح السؤال التالي :هل الشاكي هو عضو في الاتفاقية المكونة للمحكمة الجنائية الدولية؟

لا يستطيع أي بلد أن يقدم شكوى أمـام المحكمـة سـوى الـدول الأعـضاء في الاتفاقية،كذلك يجب أن تكون الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة طرفا في هذا النظـام أو قبلت باختصاص المحكمة.

1-هل الجريمة متابعة في أية دولة من الدول؟ يجب أن لا تكون أية عدالة قـد اختـصت بالجريمة لكي تكون المحكمة مخولة بالشروع في إجراءات التحقيق أو المقاضاة ، طبقا لمبدأ التكامل المنصوص عليه في الديباجة والمادة الأولى من نظام المحكمة، ولا يستطيع المـدعي العام التكفل بالقضية التي أسندت إليه إلا إذا كان على يقين تام من أن أية عدالة جنائيـة لأي دولة لم تتطرق لها بجدية أو إذا كانت الأجهزة الوطنية منعدمة و غير فعالـة وهـذا استثناء لمبدأ محاكمة الشخص مرتين عن نفس الفعل[1] .

في هذا المنظور لا تملك المحكمة اختصاص رئيسي أو حتى موازي بل أن اختصاصها يتسم بطابع استثنائي.

2-أن لا تكون القضية موضع اهتمام وعناية أمام مجلس الأمن؛ فإذا تولى مجلـس الأمـن معالجة مسألة ارتكبت خلالها الجرائم التي ركّز عليها القانون الأساسي للمحكمة، فـلا تستطيع هذه الأخيرة تولي المهمة طالما أن هذه المسألة هي موضع اهتمام مجلـس الأمـن كالمسائل المذكورة في الفصل السابع من الميثاق التي تدد السلم و الأمن الدوليين أو جريمة الاعتداء، إلا إذا قرر مجلس الأمن عكس ذلك[2] .

---

[1] انظر المادة 20 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة في روما يوم 1998/7/17 وانظر كذلك حولية لجنة القانون الدولي لعام 1993 المجلد الثاني - الجزء الثاني - تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتا الخامسة والأربعين - الأمم المتحدة نيويورك وجنيف 1995 -ص 253.

[2]- Eric David : (le projet de cour criminelle internationale permanente) Op. Cit., p 134.

-المادة 16 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تنص: (لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجـب الفـصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، و يجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتا).

-تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية. المجلد الأول –أعمال اللجنة التحضيرية أثناء الفترة من مارس إلى أفريل وأوت 1996، مرجع سابق- ص 38.

وهناك قلق من أن الدور المتوخى لمجلس الأمن سيؤدي إلى التقليل من مصداقية المحكمة وسلطتها الأدبية، و يحدد بصورة مفرطة من دورها ويقوض استقلالها و حياده سلطتها الذاتية ويدخل نفوذا سياسيا غير مناسب على أداء تلك المؤسسة و يفضي صلاحيات إضافية على مجلس الأمن لم ينص عليها في الميثاق. و جرى التشكيك أيضا في ضرورة توخي دور مجلس الأمن بالنسبة للمحكمة، على أساس أن الدول الأطراف في النظام الأساسي يمكن أن تحرك اختصاص المحكمة بتقديم الشكوى و يعمل المدعي العام كجهاز ترشيح أو آلية فرز للشكاوى التافهة. وكذلك وجهت أيضا ملاحظة مفادها ضرورة التمييز بين المحاكم المخصصة التي أنشأها مجلس الأمن وفقا للفصل السابع و المحكمة الجنائية الدولية التي لها صفة الديمومة. وإن قيام مجلس الأمن بمسؤولياته الرئيسية حسب المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة والمادة 12 من الميثاق قد يحجب المهام القضائية لمحكمة العدل الدولية في بعض الحالات.

نستخلص أن الدور الذي يقوم به المدعي العام بموجب المادة 53 دور مقيد، و من الممكن لأسباب سياسية مختلفة، ألا تتقدم الدول أو مجلس الأمن بشكوى. ولا يقوم المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية لمباشرة التحقيق إلا بعد قيام الدائرة التمهيدية بقرار وجود أساس معقول للشروع في التحقيق وإن الإحالة تقع في دائرة اختصاص المحكمة وفقا للمادة 15 فقرة 4 وإن لم تأذن الدائرة التمهيدية بإجراء التحقيق جاز للمدعي العام تقديم طلبات أخرى عند ظهور وقائع أو دليل جديد. ونستنتج مما سبق أن المدعي العام وأن كان يختص أساسا للادعاء أو الاتهام أو ملاحقة ويقوم بالتحقيقات الأولية أو التمهيدية لهذا الغرض، إلا أنه يختص أيضا بالإضافة إلى الاختصاصات السابقة بالتحقيق الابتدائي بقيود معينة تتمثل في أنه لا يجوز له تلقائيا أن يقوم بهذا التحقيق الأخير. بل عليه أن يستأذن أو يأخذ موافقة الدائرة التمهيدية وهي التي تقرر فيما إذ كان هناك أسس معقولة للاعتقاد بأن الشخص المطلوب القبض عليه قد قام بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة . علاوة على ذلك فإنه عندما يسلم الشخص للمحكمة الجنائية الدولية يجب أن يتم التأكد من المتهم الموجه إليه التهمة عن طريق الدائرة التمهيدية .

ولذلك فإنه أي تحقيق تقوم بطلبه إحدى الجهات الثلاث لا يمكن أن ينشأ عن هذا التحقيق ما لم يتم اعتماد الدائرة التمهيدية للتهم الواردة بأمر الإحالة والصادرة عن المدعي العام ويجوز للمدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية تعديل أمر القبض كما يجوز له أيضا أن يطلب بدلا من استصدار أمر القبض أن يطلب من الدائرة التمهيدية أن تصدر أمرا بحضور الشخص وذلك إما ينطوي على شروط أو بدون شروط تقييد الحرية إذا نص القانون الوطني على ذلك .

الفقرة الثانية : أسباب عدم قبول الدعوى

تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة لأحد الأسباب التالية :

1-إذا كانت تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها اختصاص عليه الأولوية للأنظمة القانونية الوطنية طبقا لمبدأ التكامل ما لم تكن الدولة غير راغبة أو غير قادرة على تنفيذ التزاماتا في التحقيق والمحاكمة [1].

2-إذا كانت قد أجرت تحقيقا في الدعوى دولة ذات اختصاص وقررت تلك الدولة عدم الحكم في هذه القضية ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتا حقا على المقاضاة .

3-إذا كان الشخص قد سبق محاكمته على سلوك موضوع الشكوى .

4-إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراءا آخر . وإذا اقتضت الحاجة أن يقوم المدعي العام بالتنازل عن التحقيق جاز له أن يطلب من الدولة إمداده بالمزيد من المعلومات التي تتعلق بالإجراءات المحلية [2].

5-تقوم المحكمة بتحديد ما إذ كانت الدولة حقا غير راغبة في التحقيق أو المقاضاة في الأحوال التالية: قيام الدولة باتخاذ إجراءات من شأنا حماية الشخص وتجنبه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية .أن يكون هناك تأجيل لا مبرر له في إجراءات المحاكمة بما يتعارض مع نية مثول الشخص أمام العدالة .

6-إذا لم تباشر الإجراءات بصورة مستقلة و دون تحيز ولعدم قدرة الدولة على مقاضاة شخص في دعوى معينة فهذا يترتب على انيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني

---

[1] -انظر المادة 17 فقرة أولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

[2] - انظر إلى المادة 19فقرة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

وهذا أيضا يمنع تلك الدولة من الحصول على دليل ضروري أو إحضار المتهم .

7-تتحقق المحكمة دائما من اختصاصها للنظر في الدعوى المعروضة عليها ولها أن تبت في قبول الدعوى وإذا قررت المحكمة عدم قبول الدعوى جاز للمدعي العام في أي وقت أن يقدم طلبا لإعادة النظر في القرار استنادا على شروط عدم قبول الدعوى فإنالم تعد قائمة وأن وقائع جديدة قد نشأت .وكل شخص حكم عليه أمام محكمة أخرى عن أفعال تشكل جريمة ضد الإنسانية، لا تجوز محاكمته بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، سواء ثبتت براءته أو تمت إدانته.وكذلك فإن هذا المبدأ يمنع النظام القضائي الوطني للدولة الطرف من محاكمة شخص عن ذات السلوك الذي يشكل أساسا جريمة كانت المحكمة الجنائية الدولية قد سبق لها إدانته أو تبرئته.

ومن الملاحظ أن مجلس الأمن يتمتع بسلطة تأجيل التحقيق والمحاكمة للحالة التي سبق وأن تمت إحالتها للمحكمة، سواء تمت هذه الإحالة من قبل الدولة الطرف، أو بمعرفة المدعي العام من تلقاء نفسه،والتأجيل يتم بناءا على قرار من مجلس الأمن استنادا إلى الفصل السابع لمدة اثني عشر شهرا ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها [1].

الفرع الثاني :حق المتهم في محاكمة عادلة :

من خلال الصكوك العالمية والاتفاقيات الإقليمية والمؤتمرات الدولية ونظام المحكمة الجنائية الدولية لا نجد صعوبة في استخلاص عالمية الاهتمام بحق المتهم في محاكمة عادلة، وحتى نثبت هذا الاستنتاج يتعين علينا استظهار عناصر المحكمة العادلة وتعقبها من خلال المواثيق المذكورة .

الفقرة الأولى :استقلال المحكمة وعدم تحيزها[2]

ثمة مسألة تشغل بال رجال القانون وهي ضرورة أن تقدم المحكمة كل الضمانات الضرورية لاستقلالها في العمل، وعدم تحيزها، بيد أن اقتراحا اقتضى بأنه طالما أن مجلس

---

[1] -المادة السادسة عشر من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (روما).

[2] فقد نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة ، نظرا منصفا وعلنيا ، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أي تهمة جزائية توجه إليه) .وكما تنص المادة 14 من العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية على أن (الناس جميعا سواء أمام القضاء ، ومن حق كل فرد لدى الفصل في أي تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أي دعوة مدنية أن تكون قضيته محل النظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشئة بحكم القانون).

الأمن التابع للأمم المتحدة يهتم بأية حالة يشملها الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحـدة فإنه بغير الإمكان إجراء أية ملاحقة ترتبط بهذه الحالة ما لم يقرر مجلس الأمـن خـلاف ذلك. لكنه يبدو أنه من الصعب التوفيق بين مبدأ محكمة مستقلة وغير متحيزة واحتمـال أن تكون هذه المحكمة تابعة لمجلس الأمن في بعض الأحوال أو خاضعة لعملها ويـستحيل عليها بالتالي أن تفي بالتزاماتها بكل حرية .

ومن أجل ضمان احترام المبدأ القانوني الأساسي الذي يشترط أن تكون المحكمة مـستقلة وغير متحيزة ينبغي ألا تكون خاضعة لامتياز يرجع إلى مجلس الأمن ويسمح له بتمتـع أو تأجيل التعهد بالملاحقة إذا كان يهتم بنفسه بحالة يشملها الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وبناء عليه ينبغي أن يكون النائب العام مخولا بحكم المنصب لفـتح التحقيقـات وإجراء الملاحقات

أولا : افتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية يراعى فيهـا كافـة الضمانات الضرورية للدفاع

يعتبر هذا الأصل ضمان هام للحرية الشخصية ومؤداه أن كل شخص متهم بجريمـة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته بحكم نهائي[1].

وهذا ما نصت عليه المادة 66 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على قرينـة البراءة الإنسان البريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة وفقا للقانون الواجـب التطبيـق وعبء الإثبات يقع على المدعي العام على أن المتهم مذنب ،أن تجرى المحاكمة بحـضور المتهم وهذا ما أشارت إليه المادة 63 من نظام المحكمة ، وأن تجرى محاكمة المتهم علنـا وذلك ضمانا لحيرة القاضي وإبعاده عن التحيز والتأثير من ناحية وبثا للطمأنينة وتعزيـزا للثقة فيما يصدر من أحكام من ناحية أخرى . وقد اعتبر مبدأ علانية المحاكمة من الحقوق الأساسية التي تمثل مستوى المشترك الذي يجب أن تبلغه كل الشعوب والأمم .

ومن هنا أشارت المادة 67 من نظام المحكمة عند البت في أية تهمة، يكون للمتهم الحق في

---

[1] -لقد نصت عليه المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الفقرة 4 من المادة 14 من العهد الدولي الخاص بـالحقوق المدنيـة والسياسية كما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية 1950. وكذلك الفقرة 2 من المادة 8 مـن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان سنة 1969 .كما حرصت دساتير معظم الدول على النص عليه صراحة

2-ولقد أشارت إلى ذلك الصكوك الدولية على افتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته ومن بينها 10 من الإعـلان العـالمي لحقـوق الإنسان ،والمادة 14 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان والمادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950

محاكمة علنية مع مراعاة أحكام هذا النظام الأساسي ،وفي أن تكون المحاكمة عادلة ونزيهة ويكون له الحق في الضمانات الدنيا التالية على قدم مساواة التامة :

1-أن يبلغ فورا وتفصيلا بطبيعة التهمة الموجهة إليه وسببها ومضمونا ، وذلك بلغة يفهمها تماما ويتكلمها .

2-أن يتاح له ما يكفي من الوقت والتسهيلات لتحضير دفاعه، وللتشاور بحرية مع محام من اختياره وذلك في جو من السرية .

3-أن يحاكم دون أي تأخير إلا ما وجب له [1]

لكن إذا اقتضت الضرورة ألا تكون جلسة المحاكمة مفتوحة ،فإن ذلك لا ينبغي أن يكون على حساب المتهم ،إلا أن مشاركته ومحاميه لا يجوز تقيدهما وهذا ما أشارت إليه المادة 63 فقرة 7 من نظام المحكمة الجنائية الدولية . وبالإضافة إلى حماية حقوق المتهم يجب على المحكمة حماية مصلحة المجني عليهم والشهود واشتراكهم في الإجراءات ولهذا تتخذ المحكمة تدابير مناسبة لحماية أمان الجاني والشهود وسلامتهم البدنية والنفسية وكرامتهم وخصوصيتهم، وتولي المحكمة في ذلك اعتبارا لجميع العوامل ذات الصلة بما فيها السنّ، وأنواع الجنس، والصحة ،وطبيعة الجريمة ،ولا سيما الجريمة التي تنطوي على العنف الجنسي، أو عنف بين الجنسيين ،أو عنف الأطفال .ويتخذ المدعي العام هذه التدابير خاصة أثناء التحقيق .ويجب ألا تمس هذه التدابير أو تتعارض مع حقوق المتهم أو مع مقتضيات إجراء محاكمة عادلة ونزيهة [2] .

يتضمن النظام الأساسي عدة ضمانات لمساعدة الدول الأطراف على حماية المعلومات الأمنية الوطنية الحساسة، التي قد تستخدم مستقبلا كدليل في المحاكمة . ومن حق الدول أن تحمي المعلومات الأمنية الوطنية التي قد تطلب منها وقد تكون في حيازة دولة غيرها .وعلاوة على ذلك يجوز لأية دولة أن تدخل في أية قضية لحماية معلوماتها

---

[1] -ولقد أشارت إلى ذلك الصكوك الدولية على افتراض براءة المتهم حتى تثبت إدانته ومن بينها المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 14 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان والمادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان .

[2] -المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنظر إلى د/ محمود مصطفى : سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع مجلة القانون والاقتصاد القاهرة -سنة 1947 ص 55

أنظر كذلك عبد الغني بسيوني عبد الله : مبدأ المساواة أمام القضاء منشأة المعارف بالإسكندرية سنة 1983 ص 137

الأمنية من الإفشاء [1].

ثانيا : ضمان حق الدفاع

لا يجوز للمحكمة أن تحكم على أي شخص إلا بناء على أدلة سليمة مما يتطلب أن تتاح الفرصة لذوي الشأن لمناقشتها وإبداء الرأي فيها والمتهم أحوج من غيره إلى مناقشة ما يوجه إليه من اتهامات ،وما يدعمها من أدلة .ومن هنا جاءت الحاجة إلى تأكيد حق الدفاع عن النفس ،وهذا يتطلب إبلاغ المتهم بالتهمة التي سيحاكم بشأنها ،و يطلع على أوراق الدعوى و يحضر إجراءات المحاكمة و يمكنه الاستعانة بمحام ،و تتاح له الفرصة في إبداء الطلبات والدفوع وأن يكون أخر المتكلمين في الدعوى .وهذا ما أشارت إليه المادة 67 فقرة الأولى (د) من نظام المحكمة الجنائية الدولية ،وأن يكون حضور المتهم أثناء المحكمة ،وأن يدافع عن نفسه بنفسه أو باستعانة ومساعدة قانونية من اختياره ، وأن يبلغ إذا لم يكن لديه المساعدة القانونية ، بحقه هذا وفي أن توفر له المحكمة المساعدة القانونية كلما اقتضت ذلك مصلحة العدالة ودون أن يدفع أي أتعاب لقاء هذه المساعدة إذا لم يكن لديه الإمكانيات الكافية لتحملها [2] .

وعلى صعيد آخر نجد أن أغلب الدساتير تكفل للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه أصلة أو بالوكالة ،وتكفل حق الاستعانة بمحام على نفقة الدولة .

ثالثا :ضرورة إتمام محاكمة المتهم في وقت معقول

تسليما بأن العدالة البطيئة تعتبر درجة من درجات الظلم ،فقد حرصت بعض الصكوك الدولية ،ودساتير بعض الدول على النص على ضرورة إتمام المحاكمة الجنائية خلال وقت معقول وجعل ذلك ضمانة أساسية للمتهم [3].

وقد أشارت المادة 67 الفقرة الأولى (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن (يحاكم المتهم دون أي تأخير إلا بموجب له)

وعلى صعيد آخر نجد أن المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان سنة

---

[1] -المادة 72 من نظام المحكمة الجنائية الدولية

[2] -انظر المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كذلك المادة 4 فقرة 2 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية السياسية لعام 1966 المادة 6 فقرة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950 .المادة 8 فقرة 2 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان سنة 1969 والمادة 5 فقرة 3 من مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي وعلى الصعيد .

[3] -د/ غنام محمد غنام : حق المتهم في محاكمة سريعة -دار النهضة العربية -سنة 1993 -ص 15.

1950 صريحة في النص على ضرورة محاكمة المتهم خلال وقت معقول .

رابعا :القرارات والأحكام

يجب أن تكون قرارات المحكمة كتابية ،ويجب أن تحتوي على بيان كامل ومسبب بما تكشف أثناء المحاكمة بشأن الأدلة والنتائج .أشارت المادة 74 من نظـام المحكمـة وتفصل في المسائل الجوهرية باللغات الست الرسمية ومن ضمنها العربية [1].

سادسا : الاعتراف بالتقاضي على درجتين ضمانا لتنقية أحكام القضاء من الأخطاء الموضوعية أو القانونية دعما لحق المتهم في محاكمة عادلة

كان لا بد من التأكيد على ضرورة مراجعة أحكام المحاكم الدنيا من قبل محاكم أعلى اعتمادا على حق الطعن ،ولأهمية الحق فقد ساد الأنظمة القانونية المختلفة .

كما حرصت إعلانات حقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية على النص عليه صـراحة كما أنه قد حظى باهتمام المؤتمرات الدولية التي أكدت على رفض أية معوقات تحـول دون مباشرته معتبرة إياها إن وجدت دلالة على الاستبداد والظلم. وقد جاءت المادة 81 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه يجوز رفع الاستئناف علـى أساس أي من الأسباب التالية :

- الخطأ في الإجراءات -الخطأ في الوقائع -الخطأ في تنفيذ القانون - بنـاء علـى أي أساس آخر من شأنه أن يؤثر على الإنصاف في الإجراءات، بالإضافة إلى ذلك يمكـن رفع استئناف بخصوص مدة العقوبة (المادة 81 فقرة 2) من نظام المحكمة .

سابعا : كفالة حق المتهم في التعويض

إن فكرة تعويض المتهم عن الأضرار المترتبة عن الأفعال التي تقع بغيا على الضمانات المذكورة ،جاءت لتكريس حقه فيها دعما لحقه في المحاكمة العادلة وهي فكرة وجدت طريقها إلى الأنظمة القانونية الوضعية الحديثة ومناط استحقاق التعويض هو ما يلحـق بالمتهم من ضرر. والضرر هو كل أذى يصيب الإنسان فيلحق به خسارة أو يفـوت عليه كسبا مشروعا أو يتسبب فيهما معا.

ويشترط في الضرر الذي يتعين عليه التعويض التالية :

---

[1] - المادة 50 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

1) أن يكون ناتجا عن خطأ أو إهمال شخص ما :بحيث لا تقوم المسؤولية عن الضرر غير المباشر الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية لخطأ المدعي عليه ،وهذا مؤداه يتعين أن يرتبط الضرر محل التعويض بالخطأ ارتباط الفعل بالسبب . وهذا ما يجعل من الصفة المباشرة في الضرر بحثا عن علاقة السببية بين الفعل والنتيجة [1].

2) أن يخل بمركز يحميه القانون : يتعين أن يكون الضرر ناتجا عن اعتداء على أحد الحقوق المحمية قانونا .فمشروعية الحق والمصلحة المادية، أم معنوية شرط أساسي لبسط الحماية القانونية . ونستخلص بأن ما يصيب المتهم من أضرار نتيجة السير المعيب للعدالة ترتد إلى الإخلال بالمفترضات الأساسية لحق في المحاكمة العادلة وليس ثمة ما هو أوثق علاقة بالمشروعية من الحق المذكور وما يقوم عليه من ركائز .

3) أن يكون محقق الوقوع : يشترط في الضرر لكي يستحق المتهم ضحية الفعل غير المشروع عنه التعويض أن يكون محقق الوقوع[2] .

ومثال على ذلك يعتبر ضررا محقق الوقوع ،الضرر الناتج عن خطأ المحامي بعدم الطعن في الحكم الصادر ضد موكله في الميعاد القانوني. إذ يترتب عليه ضياع فرصة أخيرة في تقييم جديد أكثر حيادا للحكم القاضي بالإدانة .وما يمكن أن يترتب على ذلك من إلغائه أو تعديله لمصلحته ومن الملاحظ أن نظام المحكمة قد أشار إلى حقوق الضحايا في المادة 75 من نظام المحكمة الجنائية الدولية على إصدار أمر بدفع تعويضات مناسبة للمتضررين من الشخص المدان .وقبل إصدار الأمر يجوز للمحكمة أن تطلب وتتدخل في الاعتبار البيانات على إحالة الشخص المدان أو المجني عليهم أو سواهم من الأشخاص المعنيين أو من الدولة المعنية .ويرى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إنشاء صندوق تأمين لصالح المجني عليهم وأسرهم .ولا يكون للمحكمة سلطة إصدار أمر بالتعويضات من أي شخص آخر سوى الشخص المذنب .

وبالتالي حتى ولو كان من الممكن إسناد أفعال المذنب الفردي للدولة،فإنه لا يمكن فرض أمر بالتعويضات على الدولة .ومع ذلك ،لا نرى شيئا في المادة 75 يتم تفسيره

---

[1] -د/ محمد أبو العلا عقيدة : تعويض الدولة للمضرورين الجريمة -دار الفكر العربي -1988 ص 55.
ويقول الرسول محمد (ص) لا ضرر ولا إضرار

[2] -د/ محمد عبد الظاهر حسين : المسؤولية المدنية للمحامي اتجاه عميله -دار النهضة العربية سنة 1993 -ص 401.

على أنه يخل بحقوق المجني عليهم بمقتضى القانون الوطني أو الدولي .ومن ثم ،فإنه مـن المستطاع ملاحقة هذه الحقوق الادعائية في محاكم أخرى كما أشارت المادة 75 فقرة 6

بالإضافة إلى إمكانية التعويض ، النظام الأساسي يتضمن أمورا تعنى بـشؤون المجـني عليهم وعلى وجه التحديد، يرى النظام الأساسي للمحكمة استحداث وحدة المجـني عليهم والشهود (المادة 43 فقرة 6) من نظام المحكمة .وعلاوة على ذلـك يـسمح للمجني عليهم بالمشاركة في مراحل عديدة من الإجراءات حسبما يتراءى للمحكمة بما في ذلك قرار الغرفة التمهيدية للتصريح بالتحقيق وفقـا للمـادة 75 إصـدار قـرار بالتعويض.

الفقرة الثانية : تنفيذ الأحكام

حاول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تجاوز الانتقادات المتعلقة بالمحكمـة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (السابقة) ورواندا وتبين في المواد 103 و 104 من نظام المحكمة أن تنفيذ العقوبات الصادرة ضد مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، يقع تعيينها بناء على قائمة من الدول التي تتعهد بقبول المحكوم عليهم وتنفيـذ العقوبـات الـصادرة ضدهم، و في حالة عدم تعيين هيئة القضاء من طرف البلد الذي يتم تنفيذ العقوبة فيه، يكون التنفيذ في مكان مقر المحكمة البلد المضيف هولندا، و هذا يتفق مع المـسؤوليات الخاصة للدولة التي اختيرت وقبلت أن تكون مقرا للمحكمة بموجب المادة 3 من نظام المحكمة .و تأخذ هذه الشروط بعين الاعتبار عند اختيار البلد لتنفيذ العقوبة المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة 103 من نظام المحكمة الجنائية الدولية:

1- مبدأ وجوب تقاسم الدول الأطراف مسؤولية تنفيذ أحكام السجن.

2- تطبيق المعايير السارية على معاملة السجناء و المقرّرة بمعاهدة دولية مقبولة.

3- جنسية الشخص المحكوم عليه.

4- أراء الشخص المحكوم عليه.

5- أية عوامل أخرى تتعلق بظروف الجريمة أو الشخص المحكوم عليه أو التنفيذ الفعلـي للحكم حيثما يكون مناسبا لدى تعيين دولة التنفيذ.

ونتساءل في حالة قبول الدولة تنفيذ العقوبة على إقليمها، هل يمكن أن تطبق هذه الدولـة

قانوننا الداخلي على هؤلاء المجرمين؟
في حالة تطبيق كل دولة قوانينها الداخلية، يؤدي ذلك إلى عدم وحدة الزجر ،و بالتالي عدم نجاح العقوبة. إلا أن نظام المحكمة الجنائية الدولية، حاول التضييق من سلطة الدولة المكلّفة بتنفيذ هذه العقوبات ،حيث أشارت المادة 106 من نظام المحكمة الجنائية الدولية إلى أن يكون تنفيذ حكم السجن خاضعا لإشراف المحكمة ومتفقا مع المعايير التي تنظم معاملة السجناء و المقررة بمعاهدات دولية مقبولة [1] .

أما تفاصيل الإشراف ،فمن الممكن النصّ عليها في لوائح خاصة للإجراءات التي يمكن للشخص المدان أن يطلب رفع سوء المعاملة عنه ،أو أن تنص على تقديم تقارير دورية من جانب السلطات الوطنية، وذلك مع مراعاة البنية المؤسسية المحدودة للمحكمة .ونظرا لضخامة تكاليف سجن الأشخاص المدانين لمدة طويلة، وهو المتوقع في حالة الجنايات الجسيمة المذكورة في النظام الأساسي للمحكمة والتي تصل عقوبتها إلى السجن المؤبد ، فقد خصصت هذه المعاهدة الباب 2 لطريقة التمويل، حيث أشارت المادة 115 تحت عنوان أموال المحكمة وجمعية الدول الأطراف إلى أن تغطي نفقات المحكمة وجمعية الدول الأطراف بما في ذلك مكتبها وهيئاتها الفرعية المحددة في الميزانية التي تقررها جمعية الدول الأطراف .

[1] -تنص المادة 106 من نظام المحكمة الجنائية الدولية على الإشراف على تنفيذ الحكم و أوضاع السجن:

1- يكون تنفيذ حكم السجن خاضعا لإشراف المحكمة و متفقا مع المعايير التي تنظم معاملة السجناء و المقررة بمعاهدات دولية مقبولة على نطاق واسع.

2- يحكم أوضاع السجن قانون دولة التنفيذ و يجب أن تكون هذه الأوضاع متفقة مع المعايير التي تنظم معاملة السجناء و المقررة بمعاهدات دولية مقبولة على نطاق واسع و لا يجوز بأي حال من الأحوال أن تكون هذه الأوضاع أكثر أو أقل يسرا من الأوضاع المتاحة للسجناء المدانين بجرائم مماثلة في دولة التنفيذ.

3- تجري الاتصالات بين الشخص المحكوم عليه و المحكمة دون قيود و في جو من السرية

-أنظر كذلك أعمال اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية يوم 16 مارس إلى 3 أفريل 1998. تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات من 19 إلى 30 ديسمبر 1998 في زوتفن، هولندا، الأمم المتحدة، الجمعية العامة A/AC.249/1998/L13 P178

خاتمة الباب الثاني

سعت المجموعة الدولية إلى إقرار نظام زجري مميز ،وذلك من خلال التأكيد على ضرورة تتبع مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ،باستبعاد كل ما من شأنه أن يعيق ذلك .

لقد تضمن النظام الأساسي أركان المسؤولية الجنائية الفردية في المادة 25 وشروط الإعفاء من المسؤولية الجنائية في المادتين 31و23 هي :

في حالة مرض أو قصور عقلي بعدم قدرته على الإدراك .

في حالة سكر مما يعني انعدام قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون .

وأن عدم وجود أية محدودات للدفوع الإيجابية كالجنون أو السكر أو الخطأ في القانون أو الوقائع بشرط أن يكون لها مجال في مضمون الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية سوف يبدو متناقضا للكثيرين .

وفي ظل الصياغة الحالية لهذه الدفوع ،يمكن لرئيس دولة الادعاء بأن إصدار أمر ارتكاب جرائم ضد الإنسانية تحت تأثير المسكر وينبغي لذلك إعفاؤه من المسؤولية الجنائية ومن المؤكد أن القائمين على وضع الصياغة لم يقصدوا السماح لمن يأمرون بالجرائم ضد الإنسانية ، وكل كان ينبغي لهم التعبير بوضوح عن مقصدهم بدلا من تركه مفتوحا أمام التفسير القضائي كما أن المسؤولية الجنائية لا يمكن تجنبها على أساس الصفة الرسمية لمرتكب الجرائم ضد الإنسانية وفقا للمادة 27 من نظام المحكمة الجنائية الدولية .كما أن الجرائم ضد الإنسانية لا تسقط بالتقادم .

إن إقرار محكمة جنائية دولية يشجع الدول على إصلاح أنظمتها القانونية الداخلية بشكل يتناسب مع اتفاقية (روما) ،ولا يتعارض مع قواعد القانون الدولي الإنساني . وإذا كانت معاهدة روما تسعى لتكريس المسؤولية الجنائية الفردية على المستوى الدولي، فإنها قد تفضي إلى نتائج عكسية على مستوى التطبيق ،بحيث أن الدول لن تقوم بمتابعات ضد مواطنيها المسؤولين عن جرائم ضد الإنسانية، وهنا سيتوقف مجلس الأمن عن إنشاء محاكم خاصة بنزاعات معينة وهذا تحت حجة وجود محكمة جنائية دولية ستتكفل بكل شيء .

ويشير العديد من الفقهاء والسياسيين إلى قلقهم من أن المحكمة الجنائية الدولية قـد تغري بآمال كبيرة سرعان ما تصطدم باكتشاف تواضع ومحدودية إمكانياتها ومكاسـبها على مستوى الواقع [1] .

ولكن سيأتي ذلك اليوم الذي يصبح كل خرق خطير لحقوق الإنسان في أي مكان محـل تنديد ومتابعة في كل مناطق العالم .

[1]-A quoi servira le tribunal pénal international ; Le courrier international n°433 du 18 au 24 février 1999 ; P. 40

الخاتمة

على الرغم من خطورة الجرائم ضد الإنسانية كونها اعتداءا على بعض القيم الجوهرية المشتركة بين البشرية كلها، إلا أنه لم يضبط حتى الآن تعريف يمكنه تحديدها بدقة لتتمكن المجموعة الدولية من زجر مرتكبيها وحماية الجنس البشري من مخاطرها. لذلك يجب ضبط المفاهيم حتى يتحقق الزجر، لأن خلط المفاهيم قد يؤدي إلى حرمان الضحايا من حقوقهم.

و لعل السبب الرئيسي الذي يكمن وراء ذلك هو تعدد انتهاكات حقوق الإنسان من قبل أغلب الدول و خاصة العظمى منها، و الخوف من مثولها يوما ما أمام العدالة الجنائية الدولية من أجل ارتكاب جرائم ضد الإنسانية.

ويختلف مفهوم كلمة الإنسانية من وقت لآخر ومن حضارة لأخرى .وما يعد عملا إنسانيا في دولة ما، قد لا يكون كذلك في بلد آخر. لذا فإنه من الصّعب التوصل إلى تعريف دقيق لهذه الكلمة في عالم تختلف فيه القيم والمفاهيم و تتعدد فيها الحضارات والثقافات. وهذا يعني أن الجرائم ضد الإنسانية يجب أن يتم الاتفاق على تعريفها من قبل المجتمع الدولي ،حتى يتمكن من مساءلة أولئك الذين يرتكبون هذه الجرائم .إلا أن هناك إجماع على المسائل الأساسية للإنسان من خلال اتفاقيات دولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يعدّ أول وثيقة عالمية تعترف بالقيمة الإنسانية للنوع البشري في نطاق التقدم الحضري. حيث أصبحت مصدرا لدساتير وتشريعات الكثير من الدول في أنحاء العالم ،بل دخلت نصوصها في صلب مواثيق المنظمات الدولية الإقليمية المتخصصة. إلا أن هذا لا يعني ضبط كل انتهاكات حقوق الإنسان التي تشكل جرائم ضد الإنسانية إذ لا بد أن تكون هذه الانتهاكات خطيرة وتستوفي شرطين:

-الخطورة الاستثنائية للفعل

-ولا يتمثل في العنصر الجماعي بقدر ما يتمثل في كون الفعل يندرج ضمن خطة شاملة في سلوك منهجي ،وهذا الشرط الأخير هو الذي يميز بين الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحق العام.

وبالرغم من أن الجرائم ضد الإنسانية لها طابع دولي.فلقد كرست لأول مرة في النظام الأساسي لمحكمة الدولية (نورمبورغ) وبدا اهتمام المجتمع الدولي بهذه الجرائم من خلال

العديد من الصكوك والاتفاقيات والمواثيق الدولية، نظرا لخطورة هذه الجرائم وجـسامتها كونها تمس القيم الجوهرية للإنسانية .كما أن بعض التشريعات الوطنية قطعت شوطا كبيرا بإدراج هذه الجرائم في قوانينها الوطنية .

فقد تعددت هذه الجرائم اليوم، وانتشرت في أغلب دول العالم متخذة أشـكالا متنوعـة كالاغتصاب ، الجبر على البغاء ، تقتيل الأبرياء ، التمييز العنصري .... إلخ .

سواء ارتكبت هذه الأعمال من قبل حكومة ضد مواطنيها، أم من قبل دولة ضد مـواطني دولة أخرى ،أم من قبل منظمات إجرامية بدافع عرقي أو ديني أو سياسي .

إن الجريمة ضد الإنسانية هي جريمة منظمة تقوم بها دولة أو مجموعة ما بدافع عرقي أو ديني أو سياسي سواء كان ذلك في زمن الحرب أم في زمن السلم .فهي قبل أن تكون جريمـة هي تصرف من تصرفات سيادة الدولة ، هذا التصرف يتم ممارسته باسم العرق أو القومية أو الدين، ويمس حقوق أو حيازة أفراد أبرياء حيث تعد الجرائم ضد الإنـسانية إنكـارا للإنسانية .ونستنتج من هذا التعريف العناصر التالية :

1- الجريمة ضد الإنسانية ترتكب من طرف الدولة خرقا للقانون الجنائي الدولي بهـدف الأضرار ببعض فئات الأفراد .

2-ترتكب الجرائم ضد الإنسانية أثناء ممارسة الدول لسيادتها . وهذا يجعل أمر العقوبـة المقررة لها يخضع لقانون أعلى من القانون الداخلي وهي قواعد القانون الدولي .

-القوانين الدولية المحددة لسيادة الدول في إطار احترام حقوق الإنسان صالحة في كل زمن سواء كان زمن السلم أم زمن الحرب .

3-فالجريمة ضد الإنسانية في الحقيقة ذات صبغة سياسية .لكن يقع تجاوزهـا لـضرورة يقتضيها الزجر كما يقع استبعاد كل الإجراءات التي تحول دون إعادة المتهم إلى المحكمـة التي طلبت ذلك.

ومن أهم صور الجرائم ضد الإنسانية :جريمة إبادة الجنس البشري حيث وصفت على أنها أهم الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية. في هذه الجريمة تتجسد فكرة الجريمة ضد الإنسانية وأن أفعال الإبادة الجماعية التي تنصب على جماعة بعينها كونها مجموعة مـن الأشـخاص تربط بينهم روابط معينة دينية أو عرقية أو قومية أو سياسية ...... إلخ تمثل أقصى درجـات

الوحشية والهمجية، وإن كلمة الإنسانية تعني الجنس البشري بأكمله كما تعـني مختلـف تكويناته الفردية والجماعية، الأمر الذي يستفاد منه أن الاعتداء على الأفراد قد يشكل في حالات معينة جرائم ضد الإنسانية والإبادة حسبما وردت في المادة الثانية من اتفاقية منـع جريمة إبادة الأجناس والمعاقب عليها ترتكب بقصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية .وأن بعض الأفعال الفردية التي ترتكب في آن واحد وفي عدة أماكن لأشخاص مختلفين أو لشخص واحد في أوقات مختلفة ،يمكن أن تعد أفعال إبادة إذا كانت تشكل جزءا من مجموعة أفعال موجهة ضد جماعة معينة .ونشير هنـا إلى إقـرار للمحكمة العليا البريطانية، التي جعلت من عنصر الصفة الجماعية عنصرا غير لازم للتعريف القانوني للجريمة ضد الإنسانية التي يمكن أن يشكلها فعل منفرد واحد .وفي مشروع قانون عام 1954 جرى تمييز في المادة الثانية بين الأفعال التي تشكل إبادة الأجناس والـتي ورد بيانا في الفقرة 10 وبين الأفعال الأخرى اللاإنسانية، كالاغتيال والإبادة والاسـترقاق أو النفي الواردة في الفقرة 11 وكان الغرض من هذا التمييز الأول حماية هوية الاتفاقية بشأن منع جريمة إبادة الأجناس بوصفها صكا محددا دون المساس بمضمونا. والثاني الاسترشـاد قدر الإمكان بمبدأ القانون الدولي الذي يكرس المادة 6 فقرة (ج) من النظـام الأساسـي للمحكمة (نورمبورغ). والثالث شمول أكبر عدد ممكن من العناصر التأسيـسية للفـصل العنصري. ولهذا ينبغي إفساح مكان مستقل لجريمة إبادة الأجناس في نطاق الجرائم ضـد الإنسانية فجريمة الإبادة ما هي إلا أحد نماذج الجرائم ضد الإنسانية وأخطرها وترجع شدة العقوبة المطبقة بشأنا إذ تصل إلى السجن المؤبد إلى اعتبارين :

أ- أن الجريمة ضد الإنسانية هي فكرة أوسع من الإبادة التي تشكل أحد مكوناتا وتتعدد بجسامتها فعدد الضحايا أو المدة الزمنية في غياب عدد كبير من الضحايا يعدّان مؤشـرين مهمين ويمكن أن يوجد أحدهما دون الآخر، ويمكن أيضا أن يجتمعا .تنبع جسامة الجريمـة من إرادة مرتكبيها في تحقيق سيطرة سياسية أو إيديولوجية أو ثقافية أو اقتصادية

ب-كون الجرائم ضد الإنسانية تتجسد دائما بمخطط مدروس، ويعبر عن إرادة واضـحة عادة من سلطات الدولة في تدمير جماعة عرقية أو اجتماعية أو دينية أو ثقافيـة أو علـى

الأقل استبعادها بصورة منتظمة .فالجريمة ضد الإنسانية هي إنكار اللاإنسانية عن أعضاء جماعة بشرية بطريقة منظمة وبدافع عنصري أو ديني أو عرقي .

جريمة التمييز العنصري : هي جريمة دولية تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية المشار إليها في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وإن الدولة التي تمارس الاضطهاد على مواطنيها -إذ يبق يبقى هذا العمل من الأعمال الداخلية التي لا يجوز التدخل بها- بل إن مفهوم الإنسانية قد تطور ليدافع عن الإنسان ويحميه أينما وجد من أي اعتداء حتى ولو كان من السلطة الوطنية نفسها لأن الاعتداء على الإنسان أينما وجد هو اعتداء على المجتمع الدولي بأسره .وأن الحق في السلامة الجسمية، وعدم تعرض الأشخاص للتعذيب مهما كانت الأسباب أو الدوافع وبذلك لم تعد جريمة داخلية ،بل أصبحت من الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية، وتدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية عندما ترتكب هذه الجريمة لدوافع عنصرية أو دينية أو عرقية أو سياسية ولا يجوز إعفاء مرتكبيها من العقاب .

يوجد تشابه بين الجرائم الإنسانية وجرائم الحق العام،من حيث الأفعال المكونة إذ تستغل بعض الدول هذا التشابه للتغطية عن جرائمها، معتمدة على أساس أنه لا يمكن لأية دولة أن تتدخل في شؤونها الداخلية ،وخاصة إذا كانت هذه الدولة أو أحد أعوانها متهما بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وتطالب به المحكمة الجنائية الدولية أو أحد الدول التي لها مصلحة بذلك. وهو ما تمسكت به دولة التشيلي عندما دعت بريطانيا إلى ضرورة محاكمة رئيسها السابق (بينوتشي) وقالت أن المسألة داخلية بالرغم من أن ضحايا هذه الجرائم يحملون جنسيات مختلفة .كما كّيف القضاء الفرنسي في قراري 12 مارس 1986 و7 جانفي 1987 الأفعال المرتكبة من قبل سلطات الاحتلال الفرنسي ضد الجزائريين على أنه حق عام في حين أنها كّيفت نفس الأفعال من قبل النازيين ضد الضحايا الفرنسيين على أنها جرائم ضد الإنسانية، في قرار (كلوس باربي) في 1985/12/20 والسبب وراء الكيل بالكيلين راجع لأسباب ذات صبغة سياسية .إلا أنه لو وجد تشابه بين جرائم الحق العام والجرائم ضد الإنسانية ،فهو نسبي ولا يجرد هذا النوع الأخير من الجرائم ضد الإنسانية من الاستقلالية نظرا للاختلاف حول طبيعة هذه الأفعال .

نستطيع القول بأن الجرائم ضد الإنسانية تشبه جريمة القانون الخاص على اعتبارهـا تمثـل اعتداءا على حرية الشخص وحياته وحقوقه منتهكين بذلك المبادئ العامة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني الذي يضمن لكل شخص بريء ممارسة حقوقه وحريته والحـق في الحياة .

والتمييز بين جرائم ضد الإنسانية وجرائم الحق العام :الجرائم ضد الإنسانية لا يقصد مـن ورائها الاعتداء على فرد معين بذاته وإنما القصد من الاعتداء عليه هو كونـه شخـصا إنسانيا ينتمي إلى فئة جنسية أو دينية أو عنصرية أو سياسية معينة .فإذا كان الشخص المني عليه لا ينتمي إلى طائفة من هذه الطوائف فالجريمة إذا لا تعد جريمة ضد الإنسانية، وإنمـا هي من جرائم النظام الداخلي .يقع الفعل المكون للجريمة في ظل القانون الداخلي من فرد بعيد عن سلطات الدولة، بينما في أغلب الأحيان لا يعد هذا الفعل جريمة ضد الإنسانية إلا إذا وقع من خلال السلطة العامة للدولة التي تنظم تنفيذ هذه الجريمة أو تسمح بذا التنظيم عن طريق موظفيها لأن ذلك جزء من سياستها .أو كون الفظائع والجرائم الـتي تـشكل جرائم ضد الإنسانية خرقا للقانون الداخلي للدولة التي ارتكبت فيها أم لا هو أمر لا يعني الكثير .فالأمر يتعلق بالأفعال الخطيرة إلى درجة الأشخاص المستهدفين أيًا كانت جنسياتم ومهما كان عددهم ،فهي جزء من النظام العام الدولي تتجاوز حدود الدولة، ولا يحـق لأية دولة التنصل منها، فاستقلاليتها وطبيعتها غير قابلة للتقادم

وهذا التمييز يظهر من خلال جسامة الجريمة ضد الإنسانية التي ترتكب على نطاق واسـع وتتعدد فيها الضحايا وتظهر القوة الإجرامية عندما تكون القوة العمومية غائبـة أثنـاء ارتكاب الجرائم .

أشارت المادة السابعة من نظام المحكمة الجنائية الدولية أنه يشترط في الجريمة ضد الإنسانية ارتكاب الجريمة على نطاق منظم وواسع وهو ما يدل على خطورة الأفعال في إطار ممارسة سياسية التفوق الإيديولوجي، فإذا انتفى عنصر الجسامة نكون بصدد جرائم حـق عـام وليست جرائم ضد الإنسانية . تتلخص الجرائم ضد الإنسانية في الاعتداء على مجموعـة معينة بحكم انتماءها العرقية - الدينية -السياسية -الاجتماعية -الاقتـصادية ،ويكـون الدافع هنا دافع نفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محدودة.أما الباعث هنا فيكون

الانتقام ،والدافع هو السبب المحرك الذي يقف وراء ارتكاب أفعال وحشية ممتدة النطـاق وهو سبب ذاتي مرتبط بسياسة الدولة ويعد الدافع معيارا حاسما للقول بوجود جريمة ضد الإنسانية إذ بدون دافع فالجريمة هي من جرائم الحق العام .

ارتباط الجرائم ضد الإنسانية مع جرائم الحرب : كانت تندرج الجرائم ضد الإنسانية عند نشأتا في نفس طائفة جرائم الحرب نفسها كونا جرائم ذات صـبغة دوليـة ومرتبطـة بظروف الحرب ،إلا أن التطورات الحاصلة في القانون الجنائي أدت إلى تدرج هذه الجرائم نحو الاستقلالية وضرورة تمييزها من جرائم الحرب .وتم التخلي عن شرط الارتباط بينهما من خلال الاتفاقيتين المتعلقتين بإبادة الجنس البشري والتمييز العنصري، اللذان يعدان مـن صلب الجرائم ضد الإنسانية، ودون النظر إلى أية رابطة مع النـزاع المسلح أو العرف الدولي إذ لا يتطلب أبدا وجود الربط بينهما .

فالجرائم ضد الإنسانية قد ارتكبت في زمن الحرب، كما قد ترتكب في زمـن الـسلم. فجريمة الحرب تكتسي صبغة عسكرية لتحقيق مطامع اقتصادية أو استعمارية .بينما الهدف من الجرائم ضد الإنسانية هو ذات صبغة إيديولوجية .وهذا ما أكـد النظـام الأساسـي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا أن هناك أفعالا مشتركة بين جرائم ضد الإنسانية وجـرائم الحرب وهذا ما يتضح من خلال المادة السابعة والمادة الثامنة من نظام المحكمـة الجنائيـة الدولية، إلا أن الذي يميز بين الجريمتين بعضهما من بعض هو الدافع لارتكـاب الجريمـة كقاعدة عامة، غير أن هناك حالات قد يكون الدافع مشتركا مما يثير صـعوبة في تحديـد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية .

التمييز بين جريمة العدوان والجريمة ضد الإنسانية :إن جريمة العدوان مبنية على اسـتخدام القوة العسكرية، والمساس بسيادة الدولة المعتدى عليه ،بينما الجرائم ضد الإنـسانية هـي اعتداء على الإنسان ليس بالضرورة أن يكون باستخدام السلاح ،ولا تنحصر الجرائم ضد الإنسانية في القتل ،وإنما هي اعتداء على كرامة الإنسان كالاسترقاق والإبعـاد والتمييـز العنصري. كما أن هذه الأفعال قد تحصل عند قيام العدوان، ولكن لـيس بـضرورة أن تكون مرتبطة بها، ويمكن أن تحصل داخل الإقليم نفسه ويكون الجاني والمجني عليـه مـن

الدولة نفسها دون خرق لسيادة وإنما يكفي لأن تتوفر الجرائم ضد الإنسانية علـى دافـع معين سياسي أو ديني أو عرقي ... إلخ .
بينما جريمة العدوان لا بد أن تتوفر على صفة المعتدي لأن الجريمة بطبيعتها صفة خاصة في الجاني الذي لا يمكن أن يكون شخصا عاديا ،بل لا بد أن يكون ممن يملكون صفة صانعي القرار في الدولة .وجريمة العدوان من الجرائم التي لا تكون بين أفراد عاديين وإنما يكـون أطرافها دولتين أو أكثر .فالعدوان عمل دولة لا عمل مجموعة أو أفراد، ولا تعد الحـروب الأهلية أو حروب الانفصال بمثابة حرب بين دولتين. بينما الجرائم ضـد الإنـسانية قـد ترتكب أثناء نزاع مسلح أو داخلي كما قد ترتكب في زمن الحرب أو السلم .
وأمام هذه الجرائم المرتكبة بحق الإنسانية، كان رد فعل المجتمع الدولي إزاء مرتكبي الأفعال الإجرامية المخالفة للنظام العام القائم هو رد طبيعي لزجر مرتكبيها .فكل مـن ارتكـب جرائم ضد الإنسانية وجب عليه تحمل المسؤولية وتسليط العقاب المقرر عليه .
أصبحنا بعد نهاية الحرب العالمية الثانية نتحدث عن مواجهات مباشرة بين الكائن الإنساني والقانون الدولي في ظل محكمة نورمبورغ التي كانت نموذجا واضحا للتعامل المباشر بـين القانون الدولي والكائن الإنساني، لأن المجرمين هم مجرمو حرب، والتهم الموجهة إلـيهم جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية .وإن البروتوكول الاختياري الملحق بالإعلان العـالمي لحقوق الإنسان والوثيقتين الدوليتين الخاصتين بالحقوق المدنيـة والـسياسية والحقـوق الاقتصادية والاجتماعية، هذا البروتوكول يعطي للجنة حقوق الإنسان صلاحيات واسعة في النظر في الشكاوى المباشرة بالطرق الديبلوماسية .
عرف المجتمع الدولي الحديث تطورا في الأيام الأخيرة بإنشائه محكمـة جنائيـة دوليـة ليوغسلافيا (السابقة) ومحكمة رواندا وهذا دليل واضح على محاسبة مرتكبي الجرائم ضـد الإنسانية .لكن أن تبقى هذه الخصوصية مرتبطة بمحاكم معزولة في أحداث معينة هو ما لا يستقيم وجوهر العدالة .لذلك فإن تأسيس المحكمة الجنائية الدولية هدفها وضع الإنـسان في صلب المواجهة المباشرة مع قواعد القانون الدولي.ولكن الإشكالية ليـست في جـوهر القانون ،وإنما في الإرادة السياسية للدول للمصادقة على الاتفاقية .
فالولايات المتحدة الأمريكية تضع كل العراقيل التي تحول دون قيام هذه المحكمة.

منذ نشأة الدولة القومية مع أواخر القرن السادس عشر أصبح من المعروف أن كل من الدول الأعضاء في المجتمع الدولي يشعرون بأن سيادة الدولة لا يمكن أن تترجم إلا عن طريق المساواة والاستقلال ،كما أن الدول الأعضاء في المجتمع الدولي لا تقبل أن يخضع مواطنيها لهيمنة دولة أجنبية أو لسلطتها إذ لا بد من وجود محكمة جنائية دولية .وفي ظل وجود المحكمة الجنائية الدولية ستتوفر كل الوسائل الرادعة لإلزام الدول الأعضاء بتسليم مواطنيها ليحاكموا أمامها .وفي صدد الاختصاص أعطيت الأولوية للدولة للنظر في الدعوى المرفوعة وفقا لقانونها الوطني. وأظهرت النتائج المتوصل إليها أن الدولة التي لا تحتكم إلى مبادئ العدالة والإنصاف، يمكن للنائب العام مرة أخرى أن يفتح الملف على مستوى المحكمة الجنائية الدولية لكي تكون على كامل اليقين أن قضية السيادة للمجتمع الدولي تعلو على السيادة الوطنية في خصوص الجرائم ضد الإنسانية.

وفي بداية القرن الواحد والعشرين أعطي تصورا أننا سنكون أمام مجتمع دولي مختلف في الكثير مما كنا عليه في الماضي، وأن قضية الإنسان الكائن الإنساني لم تعد بالإمكان أن تحسب فقط في إطار محيطه الوطني أو المحلي . بل أصبح الإنسان يعامل كمواطن عالمي. لكن هذه القومية العالمية الجديدة، إذا كان الإنسان يستفيد من أثارها الإيجابية على مستوى احترام حقوق الإنسان من خلال مؤسسات المجتمع الدولي، فإن الجانب الآخر لهذه الاستفادة يمكنه التعرض للمتابعة والجزاء . تقتضي قواعد القانون الدولي المحاكمة الجنائية ولكن ليس هناك قانون دولي محايد .ولم يسبق للنظام الدولي منذ عرفه المجتمع الكبير أن كان محايدا أو متشددا لمبادئ القانون الطبيعي أو لقواعد العدالة والإنصاف. فالقانون الدولي هو مجرد معبر عن مصالح الدول المهيمنة في مرحلة معينة ،سواء في المجال السياسي أو في المجال الاقتصادي. فنحن نعيش الآن في ظل مجتمع دولي يخضع للأحادية القطبية عسكريا واستراتيجيا ،لكن التعددية القطبية تبحث عن الخطى، الواعدة لتحدد وجودها، والصراع الآن حول المستقبل سيحسم وفق أدوات الصراع هذه. من يهيمن عسكريا واستراتيجيا ،ومن يبحث عن مواضع نفوذ اقتصادي وتكنولوجي، هذه هي صور النظام العالمي الجديد الذي ينبغي أن نفكر في موقع المحكمة الجنائية الدولية فيه ...... وهناك اختلاط بين السياسة والقانون وذلك عند محاولتنا أن نسند للمحكمة اختصاصا موضوعيا

يتبنى أسلوب الحكم بالقانون وتحقيق العدالة والإنصاف في العلاقات الدولية فلن نصل إلى نتيجة على الإطلاق . لأن العراقيل الحقيقية ستوضع على المستوى الإجرائي وستوضع على جوهر القواعد المطبقة ، ستوضع على مستوى التعريفات التي تحاول الولايـات المتحـدة الأمريكية جاهدة إعادة النظر فيها سواء أتعلق الأمر بجرائم الإبادة أم بالجرائم ضد الإنسانية وبالتأكيد فهذا النوع من الاختلاط بين القانوني والسياسي إذا ما صار حسب ما يمكن أن نتصوره منذ الآن ، يمكننا القول إن المحكمة الجنائية الدولية وبالرغم من خروجها إلى حيز التطبيق مع بداية القرن الواحد والعشرين، ربما ستعيد الأمور إلى نقطة الصفر .

فقد اعتقد الكثيرون عندما أسست الأمم المتحدة أن مجلس الأمن سيكون أداة فعالة لرفـع الظلم والعدوان، وأن التمع الأممي سيرقى فوق حساسيات الدول الأعضاء .لكنه تأكـد بما لا يدع أي مجال للشك أن مجلس الأمن ليس في نهاية المطاف إلا لعبة توظفها الـدول الكبرى خاصة الولايات المتحدة الأمريكية كلما كان ذلك لخدمة مصالحها وأهـدافها . وأنه كلما تناقضت الأهداف مع تلك المصالح الحيوية كلما همشت تلك المنظمة ووضعت على الرف إلى نهاية المطاف. ولا يعني هذا إننا ندق من الآن ناقوس الخطر بنظرة متشائمة في شأن المحكمة الجنائية الدولية بل نقول إن علينا أن نبقى على مستوى الحذر في التعامـل مع الكيان الجديد .وعند تأملنا نصوص المحكمة الجنائية الدولية نـستخلص ملاحظـتين هامتين

ملاحظة الأولى :أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لا يشمل الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت قبل سريان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إذ نصت المـادة 11 مـن نظام المحكمة على أنه ليس للمحكمة اختصاصا إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبت بعـد نفاذ هذا النظام الأساسي .وإذا أصبحت دولة من الدول طرفا في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه، يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعـد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة ،ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلانا بموجـب الفقرة 3 من المادة 12 .

والملاحظة الثانية : أنه إذا كان من الصحيح أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لن يكون بأثر رجعي ،وأنه يتعين أن توافق الدولة على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختـصاصها

بالنسبة لمواطني الدولة ،أو بالنسبة للجرائم التي ترتكب فوق إقليمها فإن من الصحيح أيضا أن النظام الأساسي قد فتح سبلا متعددة لإمكانية تعقب مجرمي الجرائم ضد الإنسانية بغير موافقة الدولة التي ينتسبون إليها أو التي وقعت جرائمهم فوق إقليمها، وصياغة المادة 13 من النظام الأساسي حاسمة في هذا الشأن ،إذ نصت على أنـه(للمحكمـة أن تمـارس اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة المشار إليها في المادة 5 وفقا لأحكام النظام الأساسي .

وحيث أن الأحوال التي يحيل فيها مجلس الأمن الحالة إلى المدعي العام أو إذا باشر المدعي العام من تلقاء نفسه التحقيق في جريمة ما فإن الأمر لا يتوقف على موافقة الدولة المعنيـة وهو الأمر الذي يقودنا إلى استخلاص أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بجرائم ضـد الإنسانية التي تقوم بها القوات الإسرائيلية مثلا التي ترتكب بعد أن دخل النظام الأساسـي حيز النفاذ منذ أول جويلية 2002 وظهور المحكمة الجنائية الدولية إلى الواقع الفعلي لن يكون متوقفا على موافقة دولة إسرائيل ورضائها ،أو حتى على صيرورتها طرفـا مـصدقا وملتزما بنظام المحكمة، حيث يمكن لمجلس الأمن إحالة جرائم ضد الإنـسانية إلى المـدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية .ويمكن لهذا المدعي العام أن يتصدى من تلقاء نفـسه لأي من هذه الجرائم. بل إن لأي دولة طرفا في النظام أن تحيل بعض هذه الجرائم إلى المـدعي العام ،ونص المادة 14 من النظام الأساسي العام إلى أبعد الحدود في عباراته .

وينبغي التأكيد مع ذلك أن القواعد الموضوعية لهذا النظام الأساسي يمكن أن تدخل عليها تحسينات إضافية فمن المؤسف مثلا أنه سيكون بوسع الدول التي ستنضمّ إليه أن تـرفض طوال سبع سنوات اختصاص المحكمة بجرائم ضد الإنسانية .وعلاوة على ذلك فإنـه لـن يكون بوسع المحكمة أن تلاحق مجرمي الجرائم ضد الإنسانية الذين ارتكبـوا جـرائم في أراضي الدول التي لم تنضم إلى النظام الأساسي أو الذين هم من رعاياها .وبـالرغم مـن ذلك فإن تقرير المسؤولية الدولية تجاه جرائم ضد الإنسانية ضرورة لتحقيق العدالة والسلام والتصالح بين الشعوب في المناطق التي مزقها النزاع .ومن ثم فإنه إذا كـان لـيس كافيـا لاعتماد على الاحتجاج الحقيقي للعدالة وتوقعاتها في ردع المجرمين مستقبلا، فيجب أن نقر بأن الادعاء الدولي ، كونه أحد الوسائل المتنوعة للمسؤولية يمكن أن يسهم في اسـتعادة وحفظ السلام، بمعنى آخر إذا لم تكن العدالة من أجل العدالة أو العدالة من أجل الضحايا

فلتكن العدالة من أجل السلام والمساواة بين الشعوب .ومع كل ذلك لا يمكننا أن ننسى ما تعرض له الضحايا في الماضي، وكيف حنث ا‍لتمع الدولي بالتزاماته بروابط الإنسانية.

وسواء أكانت العدالة وطنية أم دولية فهي لا تأتي بسهولة أو بـلا متاعـب .إن النظـام القضائي المستقل سياسيا ، المحايد تجاه كل الأشخاص والملتزم بالعدالة تجاه المتهم والـني عليه ، وذا الفاعلية في عمله والشفافية في الإجراءات سيكون له بعض الردع لمن تسول لهم أنفسهم ارتكاب جرائم ضد الإنسانية الاعتداء في المستقبل .ولكن هذا النظام يجب أن يمنح تعويضا للضحايا ، وهذا ما تدف إليه المحكمة الجنائية الدولية لتحقيقه، وإذا ما تم فعلـه فسوف تسهم المحكمة الجنائية الدولية في السلام .وفي الحقيقة فإن المحكمة الجنائية الدوليـة مثل نظائرها ، من أنظمة القضاء الوطني ، وإن لم تحقق أهدافها على الوجه الأمثل، تكون خطوة مهمة على طريق تحقيق العدالة والسلام معا

إن الطريق الذي يجب أن يسلكه ا‍لتمع الدولي لا يزال طويلا لملاحقة مجرمي الجرائم ضد الإنسانية .

وا! وō التوźيẺ

الفهرس

الفصل الثاني

ÆĐZlRJI ƙ lШI